DIE MISCHVERWALTUNG

Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität Göttingen

vorgelegt von
Roman Loeser
aus Innsbruck

1973

Göttingen 1974

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41534919_0028

DIE MISCHVERWALTUNG

Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität Göttingen

vorgelegt von
Roman Loeser
aus Innsbruck

Göttingen 1974

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Berichterstatter: Professor Dr. WERNER WEBER
Mitberichterstatter: Professor Dr. CHRISTIAN STARCK
Tag der mündlichen Prüfung: 17. Dezember 1973

ERSTER TEIL

Allgemeiner Teil

A. Theoretischer und praktischer Hintergrund der Mischverwaltung — Seite

I. Grundlegung — 1

1. Das Entstehen von Mischverwaltungen — 1
2. Geschichtliche Entwicklung — 5
3. Heutige Lage — 17

II. Der Kompetenzgrundsatz des Grundgesetzes: Die Ausübung der Staatsgewalt ist Sache der Länder — 20

III. Die Verwaltungskompetenzen von Bund und Ländern und die gegenseitigen Ingerenzrechte — 23

1. Die Beteiligung des Bundes an der Verwaltung — 23

a. Die bundeseigene Verwaltung — 24
b. Die Landesausführung von Bundesgesetzen "im Auftrag des Bundes" — 27
c. Die landeseigene Durchführung von Bundesgesetzen und die Bundesaufsicht — 29
d. Ungeschriebene Ingerenzrechte des Bundes — 31

2. Ingerenzrechte des Landes — 38

IV. Ratio der Gliederung der Verwaltungskompetenzen durch das Grundgesetz — 41

V. Der Grundsatz des Grundgesetzes: Die Gesetze werden entweder durch die Landesverwaltung oder durch die Bundesverwaltung ausgeführt — 43

Seite

VI. Die grundgesetzlichen Mischverwaltungsfälle 45

1. Mischverwaltungen vor Einführung der Gemeinschaftsaufgaben 48

2. Grundgesetzliche Mischverwaltungen durch das Finanzreformgesetz 51

a. Die Gemeinschaftsaufgaben: Art. 91a GG 53
b. Die Wissenschaftsförderung: Art.91b GG 54
c. Die Investitionskompetenz des Bundes: Art. 104a Abs. 4 GG 55
d. Das Zusammenwirken von Bundes- und Landesfinanzbehörden: Art.108 Abs.4 GG 56

VII. Die Methode der Untersuchung 62

B. Die Mischverwaltung 65

VIII. Die Definition der Mischverwaltung 65

1. Die Mischverwaltung in der Rechtsprechung 68

a. Das Bundesverfassungsgericht 68
b. Das Bundesverwaltungsgericht 71
c. Der Bundesgerichtshof 72

2. Die Mischverwaltung in der Literatur 74

a. Mischverwaltung nur als nach außen gerichtetes Handeln 74

b. Mischverwaltung im umfassenden Sinne 76

(1) Strenge Ansichten 76
(2) Gemäßigte Ansichten 78

(a) ERWIN KRAUS 79
(b) HELMUT DARMSTADT 80
(c) ARNOLD KÖTTGEN 80

3. Das Verwaltungskondominium im Völkerrecht 81

4. Gemeinsame Verwaltung im Kommunalrecht 83

5. Das Wort "mischen" 85

6. Die Definition 86

Seite

a. Die unechte Mischverwaltung 87
b. Die echte Mischverwaltung 97

(1) Landeseigene Verwaltung von Bundesgesetzen und Bundesauftragsverwaltung eine Mischverwaltung ? 98

(2) Bedeutung der Handlungsform der Verwaltung für die Mischverwaltung 103

(3) Bedeutung der Organisationsform des Aufgabenträgers für die Mischverwaltung 109

(4) Mischverwaltung im Bereich von Organisationsgesetzen 111

(5) Mischverwaltung im gesetzesfreien Bereich 112

(a) Bundesverfassungsgericht 113
(b) ARNOLD KÖTTGEN 113
(c) Regelung nach Art. 30 oder Art. 83ff. ? 114
(d) Art. 30 GG und die Mischverwaltung 115
(e) Kritik 116
(f) Ergebnis 118

(6) Mischverwaltung im Bereich der Judikative 119

IX. Die Abgrenzung der Mischverwaltung von anderen Erscheinungen 120

1. Die "gemischten Verhältnisse" 120
2. Der "gemischte Verwaltungsakt" 120
3. Die Amtshilfe 121
4. Kompetenzabgrenzungen zwischen Bund und Ländern 122
5. Verwaltungsabkommen 123
6. Staatsverträge 124
7. Die Gemeinschaftsaufgaben 124
8. Die Verbundverwaltung 125
9. Technische Instrumente der Kompetenzverschiebung 126

Seite

C. Das Verfassungsrecht und die Mischverwaltung 129

1. Die Verfassung und die Staatsorganisation 129
2. Die Mischverwaltung und der Bundesstaat 135
3. Die Mischverwaltung und die Verfassung 148

a. Ratio der Mischverwaltungen unter dem Grundgesetz 157

(1) Finanzielle Ersparnis 158
(2) Praktische Konkordanz 164
(3) Interföderative Kooperation 167
(4) Staatliche Notfälle 169
(5) Logische Ausnahmeerscheinungen 170

b. Kooperationsformen der Mischverwaltung 173

(1) Gemeinsames Verwalten 173
(2) Konvergierendes Verwalten 177
(3) Unterstützendes Verwalten 179

c. Häufung von Mischverwaltungen in bestimmten Verwaltungsbereichen 182

d. Erstes Zwischenergebnis 182

4. Verfassungsrechtlicher Bundesstaat und Ungleichheit der Partner 184

a. Richtet sich das Grundgesetz nur gegen eine Einflußnahme von gewisser Intensität des Bundes auf die Landesexekutive oder auch umgekehrt gegen eine Einflußmöglichkeit der Länder auf die Bundesverwaltung? 188

b. Intensitätsgrade des Kooperation 191

(1) Organisatorische Mischverwaltung 191
(2) Materielle Mischverwaltung 194

c. Die Freiheit zur Selbstbeschränkung 195

(1) Selbstbeschränkung durch die Exekutive 196

(2) Beschränkung exekutivischer Kompetenz durch das Parlament 197

(3) Beispiele 198

Seite

d. Verwaltungsabkommen 199

5. Gesetzgebungskompetenz und Verwaltungskompetenz des Bundes 200

6. Rechtsstaatliche Aspekte der Mischverwaltung 202

a. Gerechtigkeitsstaat 203
b. Gesetzesstaat 204
c. Das Prinzip materialer Gerechtigkeit 204
d. Die Rechtssicherheit 205

(1) Gemeinsames "nach außen tretendes" Verwalten 206

(a) Gemeinsamer Bund-Länd-Verwaltungsakt 207

(b) Gemeinsame Bund-Länder-Institution 208

(2) Konvergierendes "nach außen tretendes" Verwalten 209

e. Zweites Zwischenergebnis 210

7. Parlamentarische Demokratie und die Mischverwaltung 211

a. Das Verbot der Fremdbestimmung 215
b. Das Verbot der basisfernen Herrschaft 221
c. "Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung" 224
d. Drittes Zwischenergebnis 231

8. Der Sozialstaat und die Mischverwaltung 232

9. Verwaltungslehre, Verwaltungsstile, Verwaltungsstaat 237

10. Rechtsschutz gegen fehlerhafte Mischverwaltungen (Anhang) 240

a. Rechtsschutz des Gewaltunterworfenen 241
b. Rechtsschutz des Bundes oder des Landes 241

11. Zusammenfassendes Ergebnis: Zulässigkeit und Grenzen der Mischverwaltung 242

ZWEITER TEIL

Besonderer Teil

	Seite
A. Allgemeine Erscheinungsformen und Bewertung der Mischverwaltung	245
I. Gemeinsames Bund-Länder-Verwalten	245
1. Der Mischverwaltungsakt	246
a. § 13 Abs.1 ZHG	247
b. § 20 SchwBG	248
c. Die Parallelhäfen	249
2. Die Mischverordnung	250
a. Hafenordnung	251
b. Parallelhäfen	252
3. Die Mischverwaltungsverordnung	253
4. Gemeinsame Organisation von Bundes- und Landesverwaltung	257
a. Öffentlich-rechtliche Organisationsform	260
b. Privatrechtliche Organisationsform	261
5. Zusammenfassung	265
II. Konvergierendes Bund-Länder-Verwalten	267
1. Instanzielle Verschränkung	268
a. Zentralstellen	270
b. Bundesoberbehörden	279
c. Bundesausgleichsamt	286
d. Quasi-justizielle Entscheidungen weisungsfreier Gremien	287
e. Eingliederung von Einheiten in die Verwaltung des Partners	289
f. Seeunfalluntersuchungsgesetz v.28.9.1935	293
g. Dachverbände	294
(A) Praktische Beispiele	295
(1) Familienausgleichskassen	296
(2) Kassenärztliche Vereinigungen	297
(3) Landwirtschaftliche Alterskassen	298

Seite

(4) Verbände der Krankenkassen und Ersatzkassen 299

(5) Privat-rechtliche Spitzenorganisationen 299

(B) Verfassungsrechtliche Problematik 302

(1) Öffentliche Körperschaft 308

(2) Privat-rechtliche Bundesdacheinheit 309

(3) Intensität der Ingerenzrechte der Bundesdachkörperschaft 311

(a) formell-organisatorisch 313
(b) materiell 315

2. Die Beteiligungsverwaltung 316

3. Entscheidende Mitwirkungsakte 317

a. Weisungsrechte 317

(1) Grundgesetzliche Weisungsbefugnisse 318

(2) Lastenausgleichsrecht und budgetäres Weisungsrecht 318

(3) Fondsverwaltung 321

(a) subventionierende 324
(b) zuschußgewährende 325

(4) § 44 BKartellG 326

(5) Seeunfalluntersuchungsgesetz 328

b. Initiativrechte 328

(1) Gesetzliche Fälle? 329
(2) Qualifikation 329
(3) Bewertung 331

c. Echtes kooperierendes Verwaltungshandeln 332

(A) Praktische Beispiele der Arten des konvergierenden Handelns 333

(1) Einvernehmen, Einverständnis 333

(2) Zustimmung, Genehmigung, Einwilligung 334

(3) Bestätigung, Einspruch 335

(4) Mitzeichnung, Gegenzeichnung 335

(B) Verfassungsrechtliche Problematik 336

(1) Begründung aus Aufsichtsrechten? 337
(2) Begründung aus Weisungsrechten? 340

(a) Art. 84 Abs.5 GG 341
(b) Art. 85 Abs.3 GG 346

Seite

(3) Begründung a maiore ad minus ? 348
(4) Begründung aus der "Natur der Sache" 349
(a) Bereich der Regierung 352
(b) Gesamtstaatliche Koordination 353

(C) Beispiele aus der Gesetzgebungspraxis 356
(1) Zustimmungsverordnung 356
(2) §§ 6, 13 Zahnheilkundegesetz 360
(3) § 3 VO über die deutsche Staatsangehörigkeit v. 1934 362
(4) §§ 4, 13 Seeunfalluntersuchungsgesetz 370
(5) Auslieferung: Oberlandesgericht und Bundesregierung 370
(6) "Einrichtung" von Behörden, insb. die Bestimmung des Sitzes 371
(7) Die Postvereinbarung 376
(8) § 3 Heimarbeitsgesetz 376
(9) Hafenlotsdienstvereinbarung 377
(10) Städtebauförderungsgesetz 377
(11) Inhaber- und Orderschuldverschreibungen (§§ 795, 808a BGB und § 3 des Ausführungsgesetzes) 378
(12) Finanzverwaltungsgesetz 380
(13) Zwischenländerkooperation 380
(14) Terminologische Ungenauigkeiten 380

(D) Zusammenfassung 382

III. Unterstützendes Bund-Länder-Verwalten 384

1. Erscheinungsformen 385
a. Benehmen 385
b. Anhörung 386
c. Information 386

2. Grenzen 387

3. Beispiele 390

B. Besondere Erscheinungsformen und Bewertung der Mischverwaltung 392

IV. Vorkonstitutionelle Mischverwaltung 392

1. Mischverwaltung auf Grund von Art. 123 GG 393
2. Mischverwaltung auf Grund von Art. 128 GG 395
a. Art. 128 GG als deklaratorische Norm ? 395
b. Deutungsversuche 395

Seite

3. Mischverwaltung auf Grund sonstigen vorkonstitutionellen Rechts 398

4. Zusammenfassung 399

V. Mischverwaltung auf Grund Besatzungsrechtes 400

1. Anwendung von Art. 123 GG ? 401
2. InterzonenhandelsVO 402

VI. Mischverwaltung auf Grund der "Mitzuständigkeit des Bundes im Bereich der Zwischenländerkooperation" 404

VII. Mischverwaltung auf dem Gebiet Staat und Kirche 405

VIII. Mischverwaltung und supranationales Recht 408

IX. Mischverwaltung und Völkerrecht 413

1. Verwaltungsabkommen 415
2. Repräsentation 417
3. Zusammenfassung 419

C. M. Rechtspolitisches und Ausblick 420

Literaturverzeichnis 425

A. Allgemeine Werke 426
B. Literatur zur Mischverwaltung 441

Entscheidungsregister 450

Sachregister 452

E R S T E R T E I L
Allgemeiner Teil

A. Theoretischer und praktischer Hintergrund der Mischverwaltung

I. Grundlegung

1. Das Entstehen von Mischverwaltungen

Der Staat der Bundesrepublik Deutschland ist oft mit den Worten industrialisierter Staat der demokratischen Massengesellschaft, gruppenbündisches System, Wohlfahrtsstaat oder Parteienstaat skizziert worden. Mit nicht weniger Berechtigung kann man ihn den o r g a n i s i e r t e n S t a a t nennen, nachdem die moderne Gesellschaft durch das mannigfache Organisieren der Gruppen und der öffentlichen Verwaltung bestimmt ist. Sozialgebilde aller Art - die Verbände, die Kirchen, private und öffentliche Unternehmungen, der Staat - haben sich in nie vorstellbarem Maße der Ordnungsmacht der Organisation bedient.

So ist es gekommen, daß die im heutigen Verwaltungsstaat stetig fortschreitende Pluralisierung der Staatsgewalt die Einheit exekutivischer Macht vergangener Epochen unter dem Druck des Prozesses der Auflösung patriarchalischer Ordnungen in eine facettenartige Fülle dekonzentrierter und dezentralisierter Glieder gespalten hat. Gefördert wurde diese Entwicklung durch die Rationalisierung der Lebensabläufe der wissenschaftlich , technisch fortentwickelten Industriegesellschaft und deren Forderung nach einer rechtsstaatlichen Nachvollziehbarkeit der traditionellen Ordnungsfunktionen. Die Umpolung der staatlichen Hauptanliegen von der polizeilichen Sorge zu einer planend-gestaltenden Redistribution im Sinne des grundgesetzlichen Programms des sozialen Rechtsstaates und die in dem in supranationale Gemeinschaften verwobenen Industriestaat der Bundesrepublik notwendige dirigistische Intervention komplizierten die Lebensverhältnisse des einzelnen. Die Verwandlung einstiger Spontaneitäten gesellschaftlicher Selbsthilfe in staatliche Fürsorge, die komplexe Verflechtung der sozialen Beziehungen von Staat und Ge-

sellschaft und die damit Hand in Hand gehende Angewiesenheit des einzelnen auf die daseinsvorsorgende Leistung des Staates, bedingten eine vielschichtige Inpflichtnahme des einzelnen durch die öffentliche Gewalt[1].

In diesen grotesk verwobenen Spannungslinien ist es zwangsläufig, daß die vollziehende Gewalt, aufgesplittert in Parti-

---

[1] Aus der Fülle der die Gegenwartslage der Verwaltung kennzeichnenden Literatur: WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, 3. Auflage 1970; ders., Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, 2. Auflage 1967; ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 10. Auflage 1973; ders., Der Staat der Industriegesellschaft (1971); ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, in: Festgabe für HANS MUTHESIUS, 1960; ULRICH SCHEUNER, Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung, DÖV 1969, 585-593; ders., Das Grundgesetz in der Entwicklung zweier Jahrzehnte, AöR 95 (1970) 353-408; PETER BADURA, Die Verwaltung als soziales System, DÖV 1970, 18-22; NIKLAS LUHMANN, Theorie der Verwaltungswissenschaft, 1966; ders., Funktionen und Folgen formaler Organisation, 2. Auflage 1972; RUDOLF STEINBERG, Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, AöR 96 (1971) 465-505; Pluralismus, hg. FRANZ NUSCHELER und WINFRIED STEFFANI (1972); Reader in Bureaucracy, hg. ROBERT K. MERTON u.a., NEW YORK (1968); Bürokratische Organisation, hg. RENATE MAYNTZ, 1968; RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, 1971; Planungsorganisation, hg. RENATE MAYNTZ und FRITZ SCHARPF, 1973; HANNS FRIEDRICH LORENZ, Verwaltung in der Demokratie, 1972; BRD-DDR Systemvergleich 2: Recht (1972), S. 53 ff.; 63 ff.; Schriftenreihe der Hochschule SPEYER: Bd. 33 (1967), Zur Struktur der deutschen Verwaltung; Bd. 43 (1969), Funktionsgerechte Verwaltung im Wandel der Industriegesellschaft; Bd. 50 (1972), Demokratie und Verwaltung. Zum staatstheoretischen Ansatz des Staates "als organisierte Entscheidungs- und Wirkungseinheit": HERMANN HELLER, Staatslehre, S. 81 ff.; 228-246.

Das Handbuch "Die Bundesrepublik, Teilausgabe Bund", hg. A. KOEHLER und K. JANSEN, 70. Jahrgang 1970, veranschaulicht die illustre Fülle der Einrichtungen öffentlicher Verwaltung, von Verbänden, Korporationen und Clubs.

kularformen[2], danach trachtet, die zentrifugalen Kräfte einer solchermaßen pluralistisch zerlegten exekutivischen Einheit zu überdecken, einmal auf dem Wege solidarischer Artikulation in geeigneten Verwaltungsfällen, ein andermal durch eine institutionelle Zusammenarbeit der diversifizierten[3] Verwaltungsstellen. Als ein wirksames Instrument exekutivischer Kooperation hat sich die Mitwirkung einer Verwaltungsstelle bei der Regelung eines Verwaltungsverhältnisses durch eine andere Verwaltungseinheit erwiesen. Anfänglichen mehr techni-

---

[2] WERNER WEBER, Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, in: Juristen-Jahrbuch, 8. Bd. (1967/1968), S. 137-163, spricht von einem "ungeordnet entstehendem Wildwuchs" der Formen. Kritisch zur Nomenklatur: PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 8.

[3] RÜDIGER BOERGEN, Die Gründung privatrechtlich organisierter bundesabhängiger Nicht-Wirtschaftsunternehmen, DVBl. 1971, 869-878 (869).

schen Zweifeln weichend, hat die Institution der "duae conformes", der mehrstufigen oder zusammengesetzten Verwaltungsakte, wie man die Akte, die eines Zusammenwirkens mehrerer Verwaltungen bedürfen, metaphorisch genannt hat, im System des Verwaltungsrechts, heute einen gesicherten Platz.[4.5] Vielfältige Gemeinschaftseinrichtungen verschiedener Verwaltungsträger nehmen sich als selbstverständliche Ergänzung reiner Organisationsformen aus.[6.7] Die Mischung von Verwaltungskompetenzen erscheint also unproblematisch.

Die Vielgestaltigkeit der Verwaltungsinterdependenzen in der Bundesrepublik wird durch einen weiteren Umstand nicht unwesentlich erhöht: der föderative Staatsaufbau, die Gliederung des Bundes in Länder (Art. 79 Abs. 3 GG). Es hätte sich

---

[4] KARL-HEINRICH FRIAUF, Die behördliche Zustimmung zu Verwaltungsakten anderer Behörden, DÖV 1961, 666-675; CHRISTIAN HEINZE, Das Zusammenwirken von Behörden beim Erlaß von Verwaltungsakten, DÖV 1967, 33-47; ders., dasgl., VerwArch 52 (1961) S. 159 ff.; 275 ff.; EYERMANN-FRÖHLER, Verwaltungsgerichtsordnung, § 42 RN 56-58 (S. 223-228): "gebundener Verwaltungsakt"; vergl. noch BVerwGE 16, 116; 301.

[5] Als Beispiele seien hier nur erwähnt: § 9 Abs.2 BFernStrG; §§ 31 Abs.2, 36 Abs. 1, S.2 BBauG (Zustimmungserfordernisse); §§ 19 Abs.4, 31 Abs. 2, 36 Abs.1, S.1 BBauG (Einvernehmensrechte); § 4 Abs.3 JugSchutzG (Vorschlagsrecht); § 19 NaturschutzG; § 26 AuslG (Benehmen); § 36 Abs.2 SchwerBeschG (Anhörung).

[6] Vergl.: Gemeinschaftsaufgaben zwischen Bund, Ländern und Gemeinden, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 11 (1961) mit Beiträgen von JOSEF KÖLBLE, WILHELM HENLE, FRIEDRICH KLEIN u.a.; THEODOR SCHRAMM, Staatsrecht, Bd. 1, § 9 C.a. (S.122-130); HAMANN-LENZ, Art. 30, B.7. (S. 416-419); KRAPP, Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit gemeinsamer Ländereinrichtungen, Diss. INNSBRUCK 1965.

[7] So das Zweite Deutsche Fernsehen (ZDF) (BVerwGE 22, 299-312), die Filmbewertungsstelle in Wiesbaden (BVerwGE 23, 194-201), die Ständige Konferenz der Kultusminister, gemeinsame Prüfungsämter (z.B. für die zweite juristische Staatsprüfung für Bremen, Hamburg und Schleswig-Holstein); vergl. HEINZ-PETER RILL, Gliedstaatsverträge, Eine Untersuchung nach österreichischem und deutschen Recht, WIEN 1972; PAUL FEUCHTE, Die bundesstaatliche Zusammenarbeit in der Verfassungswirklichkeit der Bundesrepublik Deutschland, AöR 98 (1973) 473-528.

angeboten, das Zusammenwirken von Bundesverwaltung und Landesverwaltung in den Vorgang der Verfilzung exekutivischer Kompetenzen, etwa im Stile zusammengesetzter Verwaltungsakte und Gemeinschaftseinrichtungen, einzubeziehen. Ansätze hierzu sind in der Tat gemacht worden.[8] Doch der Schreckensruf "M i s c h v e r w a l t u n g", eine verfassungsrechtlich unzulässige, verfassungspolitisch schwerwiegend bedenkliche Konstruktion,[9] hat den Planungen einer föderativen Zusammenarbeit der gesetzesvollziehenden Gewalten im Bundesstaat der Bundesrepublik schnell ein Ende gesetzt. Den Bedenken, die gegen Gesetzesvorlagen aus Gründen der Mischverwaltung vorgetragen wurden, wurde fast ausnahmslos Rechnung getragen. Bereitwilliger indes gestehen die Länder eine auf eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung hinauslaufende Kooperation mit dem Bund im Rahmen von Verwaltungsabkommen zu,[10] ohne jedoch diese Zusammenarbeit als Mischverwaltung zu bezeichnen. So hat sich denn bis heute der Begriff Mischverwaltung als eine überaus wirksame Mimikry für Föderalisten erwiesen, die sich jeder föderativen Verzahnung von Bundesverwaltung und Landesverwaltung entgegenstemmen.[10a]

---

[8] Vergl. vorerst: ARNOLD KÖTTGEN, Der Einwand der Mischverwaltung und das Grundgesetz, DÖV 1955, 485-492; ERICH GERNER, Zur Frage der "Mischverwaltung" im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, BayVBl. 1955, 193-195; RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, Mischverwaltung oder Mitverwaltung, DVBl. 1956, 1-4.

[9] Verhandlungen des Bundesrates 1955, 139. Sitzung vom 1. April 1955, S. 78-80 (Viertes Überleitungsgesetz).

[10] Dazu: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, S. 131ff.

[10a] RAIMUND EBERLE, Gefahr für die Länder, in: PASSAUER NEUE PRESSE vom 7. März 1972; vergl. auch den Beitrag "Unions-Fraktionen warnen vor Mischverwaltung", in: Die Welt, 3./4. Juni 1972, S.5 und den Bericht der FRANKFURTER Allgemeinen Zeitung vom 3. Juni 1972, S.4: "Gemeinschaftsaufgaben sollen abgebaut werden". Weiter: Filbinger für ein neues Verhältnis Bund-Länder, in: STUTTGARTER Nachrichten vom 1. Juli 1972, S.5 und: Gemeinschaftsaufgaben - Aufgaben der Länder, in: STUTTGARTER Zeitung vom 18. Juli 1972, S.6; "Gemeinschaftsaufgaben" unter Beschuß, in: SÜDDEUTSCHE ZEITUNG vom 18. Juli 1972, S.7.

2. Geschichtliche Entwicklung

Sieht man die Mischverwaltung unter dem Grundgesetz inkriminiert[11], so könnte man überzeugt sein, der Vorwurf der generellen Verfassungswidrigkeit beruhe auf geschichtlich gefestigter Kenntnis und wissenschaftlich gesicherter Einsicht, erwächst dem bündischen Gedanken wohl nirgendwo anders auf der Welt eine so alt-ehrwürdige Tradition wie in Deutschland.[12] Die germanischen Genossenschaften[13], das karolingische Majordomat[14], die fürstlichen Landesherrschaften unter dem Reichsdach seit der Confoederatio cum principibus ecclesiasticis vom 26. April 1220 und dem Statutum in favorem principium vom 1. Mai 1231 FRIEDRICH[s] II.[15], das Deutsche Reich nach dem Westfälischen Frieden, gemeinhin als Ursprung deutscher Bundesstaatlichkeit im modernen Sinne bezeichnet[16], die Confédération du Rhin NAPOLEON[s] [17], der Deutsche Bund vom 8. Juni 1815,[18]

---

[11] FRANZ MAYER, Die Verwaltung von Bund und Ländern in der bundesstaatlichen Ordnung, in: Zur Struktur der deutschen Verwaltung, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 33 (1967), S. 36-67 (S. 48; 54/55); CARL HERMANN ULE, in MAYER-ULE, RhPfStVwR, S. 6/7.

[12] CONSTANTIN FRANTZ, Der Föderalismus, 1879; OLLE NYMANN, Der westdeutsche Föderalismus, 1960; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, 2. Bd., S. 621-661 m.w.N.; ULRICH SCHEUNER, Wandlungen im Föderalismus der Bundesrepublik Deutschland, DÖV 1966, 513-520.

[13] OTTO v. GIERKE, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft, S. 1-7; 9.

[14] MITTEIS-LIEBERICH , Deutsche Rechtsgeschichte, Kap. 14[III. 1.]

[15] HERMANN CONRAD, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. II, S.183ff. (188).

[16] ELLINOR v. PUTTKAMER, Föderative Elemente im deutschen Staatsrecht; ERNST FORSTHOFF, Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit, S. 30-32; 65; FRITZ HARTUNG, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 148-151; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 627.

[17] OTTO KIMMINICH, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 313-316.

[18] In Vollzug von Art. VI Abs. 2 des Pariser Friedens: "Les états de l'Allemagne seront indépendants et unis par un lien fédératif."

der Norddeutsche Bund, das BISMARCK^sche Reich, das Weimarer Reich, die Deutsche Bundesrepublik sind Marksteine auf dem weiten Feld föderaler Gestaltungsmöglichkeiten. Da der Föderalismus ein eigenartiges Gesetz deutscher Staatlichkeit ist, erscheint es als selbstverständlich, daß sich derjenige, der den Föderalismus in seinem letzten Raffinement studieren wolle, wie es KARL LOEWENSTEIN[19] ausgedrückt hat, an Deutschland halten müsse.

So lassen sich denn auch in der deutschen Geschichte Prozesse aufzeigen, die man Mischverwaltungen nennen kann. Im fränkischen Reich war die Verwaltung des Heerwesens dergestalt geregelt, daß sich die allgemeine Heerpflicht nach Volksrecht bestimmte, nach jenem Rechte also, das in den einzelnen Stämmen und Nationalitäten des Reichs galt. Der Verwaltungsbann des Königs, die Capitula legibus addenda, bestimmte indes die Modalitäten, wie der Heerdienst abzuleisten sei.[20] Diese gemeinsame Inpflichtnahme des Wehrpflichtigen von Fürst und Reichsherrn mag man als Ausübung der Kommandogewalt in föderativer Form bezeichnen. Eine ähnliche Gewichtsverteilung der Militärgewalt nahm die Verfassung des Deutschen Bundes vor.[21] Anteilig war auch die Erledigung der administrativen Agenden der östereichisch-ungarischen Armee dem Reichskriegsministerium zugewiesen, wenn es sich um militärtechnische Dinge handelte, den Landesverteidigungsministerien, wenn die Belange der Rekrutierung, Einquartierung, Ver-

---

[19] Verfassungslehre, S. 318.

[20] HEINRICH BRUNNER - CLAUDIUS Freiherr v. SCHWERIN, Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Bd. S. 46-55.

[21] ERNST RUDOLF HUBER, Deutsche Verfassungsgeschichte, Bd. I, S. 610-612.

pflegung und das Vorspannwesen im Spiele waren.[22.23] HEINRICH ZOEPFL[24] berichtet, daß nach Etablierung der Landstände im mittelalterlichen deutschen Reich manche weltlichen Territorien in der Art von Kondominaten von mehreren Herren gemeinschaftlich verwaltet wurden, um den Nachteilen einer Teilung des Landes zu entgehen.[25.26]

Der Streifzug durch die Geschichte lehrt zweierlei: Mischverwaltungsähnliche Formen von Verbundverwaltungen

---

[22] FERDINAND SCHMID, Das Heeresrecht der östereich-ungarischen Monarchie; ERNST C. HELLBLING, Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte, S. 396-398.

[23] Ähnlich war auch die Regelung der Verfassung von 1871: HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S. 223, 224; vergleiche auch die Militärkonventionen, die Preußen zwischen 1867 und 1887 mit den deutschen Bundesstaaten abschloß; dazu E. R. HUBER, Verfassungsgeschichte, Bd. 3, S. 992-1000 (998); ders., Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 2, zB. Nr. 199 (S.261-264) und Nr. 205 (S. 273-276).

[24] Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts, 5. Auflage, 1863, S. 247.

[25] JOHANN LUDWIG KLÜBER, Öffentliches Recht des deutschen Bundes, 4. Auflage 1840, § 346 (S. 541/542).

[26] Weitere Nachweise alter "Mischverwaltungen": HANS FEHR, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 238 f.; KURT NEUBER, Vollziehungsgemeinschaften deutscher Länder, 1932, insb. § 9 (S.54-62). Bekannte Verwaltungsgemeinschaften sind der Deutsche Zollverein (NEUBER, a.a.O., S. 56; TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S. 50f.) und der durch den sog. Akzessionsvertrag v. 1867 vereinbarte Anschluß der Verwaltung WALDECK[s] an Preußen, wobei dem Fürsten zu Waldeck und Pyrmont gewisse Rechte vorbehalten blieben (PrGS 1868, 1); dazu die mehr ironischen Äußerungen: GEORG JELLINEK, Die Lehre von den Staatenverbindungen 1882, S. 119; ROBERT v. MOHL, Das deutsche Reichsstaatsrecht, 1873, S. 10; zu gemeinsamer Exekutive vergl. auch: CARL J. FRIEDRICH, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, S. 223 ff. Vergl. auch: MAYER - ZÖPFL, Corpus Juris Confoederationis Germanicae, Bd. I 1858; Bd. II 1859; Bd. III 1869, FRANKFURT.
Für den Bereich Reich-Länder finden sich keine prägnanten Beispiele.

von Zentralstaat und Gliedstaaten lassen sich hier und dort nachweisen; ihre Quellen sind nicht häufig. Der Grund dafür mag darin zu suchen sein, daß machtpolitische Spannungen[27] unter den Hoheitsträgern, die für eine Teilung exekutivischer Befugnisse in Frage standen, bald dem einen Beteiligten, bald dem anderen ein Übergewicht an Durchsetzbarkeit seiner Interessen verliehen. Auf eine die Machtfülle teilende Mischung seiner Verwaltungsrechte reflektierte der augenblicklich Mächtigere naturgemäß nicht mehr.[28] Eine gewisse Statik des Gleichgewichts zwischen zwei Mächten, die deshalb entstehen kann, weil zwei gleich starke Kräfte sich vertragen, oder die durch ein Staatsgrundgesetz stabiliert wird, bildet erst den Boden für eine gemischte Verwaltung.[29] Eine solche Ruhelage[30] hat es in Deutschland bis in die Neuzeit selten gegeben.[31]

---

[27] Zeigten sich solche Spannungen zeitweilig unlösbar - so häufig im Heereswesen -, einigte man sich auf den Kompromiß einer gemeinschaftlichen Verwaltung, E.R. HUBER, Deutsche Verfassungsgeschichte, Bd. I, S. 612 f.

[28] "Wer das Recht auf seiner Seite fühlt, muß derb auftreten ..." J.W. v. GOETHE, Maximen und Reflexionen, in GOETHES Werke, hg. EDUARD ENGEL, Bd. 17, S. 94; aus der Sicht der DDR: JOACHIM HENKER - KARL-HEINZ WERNER, Föderalismus und kommunale Selbstverwaltung in Westdeutschland, BERLIN 1967, S. 21-32.

[29] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 72/73.

[30] Vergl. CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S. 371.

[31] "Föderative Regierung ist selten, weil ihrer Voraussetzungen viele sind. Sie fordert das Zusammentreffen verschiedener nationaler Eigenschaften, die man in der Welt nicht oft findet ...": WALTER BAGEHOT, English Constitution, zitiert nach: K.C. WHEARE, Federal Government, deutsche Ausgabe: Föderative Regierung, S. 49.
Zu der Frage, wer "Träger des Föderalismus" und föderativer Exekutive sein kann: CARL SCHMITT, a.a.O., S. 363; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 625/626.
Zur gleichen Problematik für die Gemeindereform: FRIDO WAGENER, Reform kleiner Gemeinden in Europa, VerwArch 1971, 97-113 (110).

Selbst wenn es gelungen ist, in der Vergangenheit Prozesse aufzuspüren, die man geneigterweise unter die "Mischverwaltung" rubrifizieren möchte, so ist ein Vergleich nur mit Vorsicht möglich. Die Übergänge von der fränkischen Verwaltung, von der ständischen Verwaltung zum kameralistischen System und der rechtsstaatlichen Administration bedeuten nicht ein ständiges Fortschreiten, sondern "die gesamten Grundlagen sind jedesmal geändert "[32]. Die personengebundene Gelegenheitsverwaltung ältester Epochen[33], die Feudalverwaltung, gekennzeichnet durch ein "Minimum an institutioneller Organisation"[34], die zentral auf die Person des Fürsten zugeschnittene Kameralverwaltung[35] sind von den heutigen mechanisch-bürokratischen Vorstellungen vom Verwalten weit entfernt.[36] So scheint es, daß die gemeinsamen Verwaltungen bis über die Epoche des Polizeistaates hinaus regelmäßig nicht mehr als ein Zusammenwirken zwar rechtlich in gewisser Weise verselbständigter, aber doch unter einer gemeinsamen Oberho-

---

[32] OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, Erster Band, § 3 (S. 25); dazu auch ERICH KAUFMANN, in: Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts (hg.: KARL v. STENGEL, MAX FLEISCHMANN), 3. Bd. S. 690-695.

[33] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, 8. Auflage, § $6^{I.b.}$ (S.33).

[34] HANS J. WOLFF, a.a.O., § $6^{III.}$ (S. 33/34).

[35] OTTO MAYER, a.a.O. (FN 32) § 4 (S. 39 FN 3) mit Hinweis auf PREUSS, Urkundenbuch zur Lebensgeschichte FRIEDRICH^{s} des Großen, Bd. IV (Sammlung von Kabinettsordres) und § 3 (S. 27).

[36] ERNST FORSTHOFF, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 45 (insbes. FN *); OTTO BACHOF, EvStL, 2391-2396 (2392/2393).

heit stehender Einheiten waren, die von Fall zu Fall die Interessen des obersten Landesherren optimal zu verwirklichen im Stande waren[37], oder daß die Verwaltungskooperation gar auf völkerrechtlicher Ebene lag.[38]

Rechtliche Rankünen jedenfalls sind bei einer Mischung von Verwaltungskompetenzen nicht aufgetaucht. Die Normenarmut der damaligen Gemeinwesen bezüglich einer Verwaltungsorganisation versagte das uns heute geläufige rechtsstaatliche Instrumentarium, um an die Erscheinung des Verwaltungskondominats rechtliche[39] Maßstäbe anlegen zu können. Auf diesem Hintergrund wird deutlich, daß sich nicht ohne Grund der Blick für die Problematik des Verwaltungskondominiums erstmalig in dem Augenblick öffnete, als die Entfaltung der Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft die rechtssystematische Gliederung der Staatsfunktionen[40] im Geiste von JOHN LOCKE und MONTESQUIEU freigelegt hatte[41], als sich die Trennung von Verwaltungsrecht und Staatsrecht anbahnte.[42] Der moderne Konstitutionalismus lieferte die Richtschnur für die Beurteilung der Kompetenzabscheidung des Reiches von den Ländern.[43]

---

[37] OTTO MAYER, a.a.O. (FN 32) § 3 (S. 27-29), § 4 (S. 39-41).

[38] Der Deutsche Bund v. 1815 wird in Art. 1 der WIENER Schlußakte v. 1820 als "völkerrechtlicher Verein der souveränen deutschen Fürsten" bezeichnet.

[39] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 40 für die Kameralverwaltung.

[40] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch, S. 39-56, insb. S. 41f.; 47ff.; ders. EvStL, Sp. 14-17.

[41] WERNER WEBER, Die Teilung der Gewalten als Gegenwartsproblem, in: Spannungen und Kräfte, S. 152 - 174.

[42] PETER BADURA, Das Verwaltungsrecht des liberalen Rechtsstaates, S. 15-30, insb. 22/23.

[43] CARL J. FRIEDRICH, Politik als Prozeß der Gemeinschaftsbildung, S. 436.

Die Diskussion über eine gemischte Reich-Länder-Verwaltung entzündete sich zunächst unter der BISMARCKschen Reichsverfassung an § 4 des Gesetzes zur Abwehr und Unterdrückung aller sonstigen Viehseuchen vom 23. Juni 1880[44]. Diese Norm ermächtigte die Reichsverwaltung, die nach Art. 4 RV zwar zur Beaufsichtigung der Länder über die gesetzestreue Ausführung der Reichsgesetze berufen war, nicht jedoch zu irgendwelcher vollziehenden Tätigkeit, zu veterinärpolizeilichen Maßregeln, wenn "nothwendig die Gebiete mehrerer Bundesstaaten betroffen werden müssen, ... für die Herstellung und Erhaltung der Einheit in den seitens der Landesbehörden zu treffenden oder getroffenen Maßregeln zu sorgen und zu diesem Behufe das Erforderliche anzuordnen, nöthigenfalls auch die Behörden der beteiligten Bundesstaaten unmittelbar mit Anweisungen zu versehen." Eine ähnliche Verzahnung der Verwaltungen des Reiches und der Bundesstaaten hatte schon vorher das Rinderpestgesetz vom 7. April 1869[45] und 28. Mai 1878[46] vorgenommen.[47] Das Besondere an diesen Regelungen war, daß dem Reichskanzler als Exekutivspitze des Reiches unter Durchbrechung der

---

[44] RGBl. 153.

[45] BGBl. des Norddeutschen Bundes, S. 105 (§ 12).

[46] RGBl. 95.

[47] Vergl. HOLTKOTTEN, BK (Erstbearbeitung) Art. 128, S. 3 (zu weiteren Weisungsrechten); § 41 des Gesetzes betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten vom 30. Juni 1900 (RGBl. 315); vergl. auch: OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, 2. Bd., S. 471/472; ALBERT HAENEL, Deutsches Staatsrecht, 1. Bd., S. 582.

nunmehr qua constitutione rigid getrennt formierten Verwaltungshierarchien in Reich und Ländern die Kompetenz beigelegt worden war, einzelne (auch untergeordnete) Landesbehörden unmittelbar an seine Weisungen zu binden.[48.49]

Mit dem Übergang zum modernen Rechtsstaat, seinen individuellen Freiheitsverbürgungen und seinem Grundsatz von der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung erwies sich nun die Frage bedeutsam, ob eine solche Mischung exekutivischer Befugnisse im föderativen Verfassungsstaat im Einklang mit den kodifizierten Verfassungsprinzipien stünde. Denn es setzte sich die Anschauung durch, daß die vollziehende Gewalt ihre Vollzugsakte nicht kraft eigener Machtbefugnis ergehen lassen, sondern nur vorbehaltlich einer besonderen Rechtsgrundlage verwaltend tätig werden dürfe (Vorrang des Gesetzes und dem daraus fließenden Prinzip des Vorbehalts des Gesetzes)[50]. Der Gesetzmäßigkeitsgrundsatz wurde nicht allein auf den materiellen Tätigkeitsbereich des Verwaltens erstreckt, er wurde auch auf die Verwaltungsorganisation ausgedehnt.[51] Rechtmäßig ist also die

---

[48] HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S. 308.

[49] Die BrV sah ein solches Befehlsrecht nicht vor. Dazu unter FN 59.

[50] OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht I (1895) S.74; 3. Auflage, S. 70; DIETRICH JESCH, Gesetz und Verwaltung, S. 29 ff; zur geschichtlichen Entwicklung: S. 74 ff.; CARL HERMANN ULE, EvStL 651-655 (652/653); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 (1960) RN 124 ff., 128.

[51] Vergl. die Würdigung mit geschichtlichen Nachweisen bei: ANSCHÜTZ-THOMA, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, 2. Bd., S. 223-233; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 30 II. (S. 169-174); OTTO BACHOF, EvStL 2391/2392; FRANZ MAYER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 58/59.

Zum Durchbruch ist der Grundsatz der Verrechtlichung des staatlichen Innenverhältnisses endgültig allerdings erst im 20. Jahrhundert gelangt: WIELAND HENPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 24 FN 1.

Verwaltungsausführung nur dann, wenn eine gesetzlich inaugurierte Stelle tätig geworden ist[52]. Bei dem gemeinsamen Verwalten von Reich und Bundesstaaten war es aber gerade die Frage, ob die BISMARCKsche Reichsverfassung ein Verwaltungskondominium gestattete[53].

In die verfassungsrechtlichen Erörterungen wurden später die Reblausgesetze vom 13. März 1875[54], vom 3. Juli 1883[55] und vom 6. Juli 1904[56] einbezogen[57]. Den beiden ersten Gesetzen lag folgendes zu Grunde: Um den Gefahren der Reblausseuche möglichst effizient im Sinne der Konventionen von 1878 und 1881[58] zu begegnen, stattete § 5 des Gesetzes von 1883, ähnlich wie schon das Viehseuchengesetz, den Reichskanzler mit dem Rechte aus, in besonderen Fällen "die Behörden der betheiligten Bundesstaaten unmittelbar mit Anweisung zu versehen". § 2 des Gesetzes von 1875 lautete: "Die von dem Reichskanzler mit

---

[52] HAMANN-LENZ, Einf. S.62 unter 6.; S.98-101: Von einer originären, d.h. nicht aus der Verfassung abgeleiteten Organisationsgewalt des Staates als einem Hausgut der Verwaltung, einem Relikt des Dualismus zwischen Herrscher und Parlament in der konstitutionellen Monarchie, könne nicht mehr die Rede sein; ERNST RUDOLF HUBER, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd.1, S.62, 63.

[53] Zum sog. föderativen Gesetzesvorbehalt: HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 78 II. b. 2. (S.125); ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, S.96 ff.

[54] RGBl. 175.

[55] RGBl. 149.

[56] RGBl. 261.

[57] ALBERT HAENEL, Deutsches Staatsrecht, 1. Bd., S.708-711; HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S.308 ff.; OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, 2. Bd. S.471/472 FN 31.

[58] Dazu: Abgeordneter Dr. SCHULZE-DELITZSCH vor dem Reichstag, Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, V. Legislaturperiode, II. Session, 1882/1883, S.1047, 1048.

diesen Ermittelungen und Untersuchungen (sc. über das Auftreten der Reblaus; § 1) betrauten Organe sind befugt, auch ohne Einwilligung des Verfügungsberechtigten den Zugang zu jedem mit Weinreben bepflanzten Grundstücke in Anspruch zu nehmen, die Entwurzelung einer dem Zwecke entsprechenden Anzahl von Rebstöcken zu bewirken und die entwurzelten Rebstöcke, sofern sie mit der Reblaus behaftet sind, an Ort und Stelle zu vernichten." Berücksichtigt man, daß unter der BISMARCK'schen Verfassung[59] der Vollzug der Reichsgesetze ebenso wie unter dem Bonner Grundgesetz in der Regel den Ländern überantwortet war[60], das Reich diesen Verwaltungszweig nicht an sich gezogen hatte[61], ihm also weder Weisungsbefugnisse gegenüber den Bundesstaaten noch auch eigene Exekutivbefugnisse auf diesem Gebiete neben den Gliedstaaten zukam, so findet sich in diesen Regelungen ein augenfälliges Beispiel für eine föderativ gemischte Verwaltung, für die man einen Anhaltspunkt in der Verfassung vergeblich sucht. Gleichwohl sind diese Vorschriften Jahre hindurch entsprechend gehandhabt worden. Man könnte annehmen, daß die Einführung der Mischverwaltung ein Fehltritt des Parlaments aus einer gewissen Gleichgültigkeit gegenüber der entlegenen Materie gewesen ist[62]. Das war jedoch nicht der Fall. Wegen der Gefährlichkeit der Seuche[63] zeigte sich an den Maßnahmen der Bekämpfung eine breite Öffent-

---

[59] Art. 4 BRV 1871.

[60] ERNST RUDOLF HUBER, Deutsche Verfassungsgeschichte, Bd. III, S. 961-963.

[61] - verfassungsändernd praeter constitutionem durch qualifiziertes Reichsgesetz -

[62] Diese Vermutung liegt aus heutiger Sicht nahe; vergl. KARL FRIEDRICH VIALON, Haushaltsrecht, S. 455, der in einer mokanten Weise von "Bundesreblausen neben den Landesreblausen" spricht.

[63] Vergl. den Bericht des Abgeordneten Dr. SCHULZE-DELITZSCH, a.a.O. (FN 58).

lichkeit interessiert, im Reichstag kam es wiederholt zu Interpellationen.[64] Bei den parlamentarischen Einwänden gegen die Gesetze handelte es sich jedoch ausschließlich um Kosten- und Entschädigungsfragen.[65]

War man bei den Beratungen zu den Reblausgesetzen davon ausgegangen, daß einer gemeinsamen Reich-Bundesstaaten-Exekutive nichts Verfassungswidriges anhafte, so wurde etwa zur gleichen Zeit bei den Beratungen zum Viehseuchengesetz von 1880[66] im Reichstag[67] der Grundstein für die These von der Verfassungswidrigkeit der Mischverwaltung gelegt.[68] Hatte es schon damals an dezisiven Argumenten gegen eine gemischte Kompetenzwahrnehmung von Zentralstaat und Gliedstaaten gefehlt, so war doch die Furcht davor, daß die Zentralstaatsgewalt den Einzelstaaten gegenüber weiter ausgedehnt würde, der Argwohn gegen die Neigung der

---

[64] Sammlung sämmtlicher Drucksachen des Deutschen Reichstags, 2. Legislaturperiode, II. Session, 1874/1875, Bd. III Nr. 90 und 112; Nr. 164, 165; Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, V. Legislaturperiode, II. Session, II. Bd., S. 971, S. 1047-1049 und zuletzt in der 3. Lesung des Gesetzes: Stenographische Berichte etc., IV. Bd. S. 2843-2847.

[65] Vergl. die in FN 64 angegebenen Stellen.

[66] Vergl. oben FN 44.

[67] Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, IV. Legislaturperiode, III. Session 1880, Bd. II, S. 1038-1069; S. 1236.

[68] Vergl. die Ausführungen der Abgeordneten Freiherr v. OW und Graf v. FUGGER-KIRCHBERG, Stenographische Berichte, a.a.O. (FN 67) S. 1039-1041; des Abgeordneten RUPPERT, S. 1044; des Abgeordneten Graf v. FUGGER-KIRCHBERG, S. 1236/1237.

Zentralregierung, die "föderalistischen Interessen zu verletzen"[69], stark genug, jede Zusammenarbeit des Reiches mit den Ländern ohne Differenzierung mit dem Vorwurf der Verfassungswidrigkeit zu überdecken.[70] Daß davon auch solche Kooperationsformen betroffen wurden, die sich in der Praxis bewährt und sich keineswegs der föderativen Idee zuwiderlaufend gezeigt hatten, liegt auf der Hand. Ungeachtet der vereinzelten theoretischen Angriffe, gehörte die gemeinsame Verwaltungsausführung zur Verfassungswirklichkeit des Deutschen Reiches von 1871.

Die Weimarer Zeit ließ die Stimmen gegen eine Verwaltungskooperation von Reich und Ländern fast vollends verstummen. Das hatte seinen Grund vor allem darin, daß man von dieser Seite nicht geneigt war, die Dinge um die Mischverwaltung hochzuspielen, konnte doch das Reich im Wege der einfachen Gesetzgebung nach Art. 14 WRV die Landesausführung von Reichsgesetzen in reichseigene Verwaltung überführen.[71] Unter diesem Damoklesschwert für die Landesverwaltung mußte sich ein Streit um eine verfassungswidrige Gemeinschaftsver-

---

[69] Stenographische Berichte ... des Reichstages, 11. Legislaturperiode, I. Session, 3. Anlagenband 1904, S. 2247 (Aktenstück 426): Bericht der Kommission über das Reblausgesetz von 1904, nach dessen § 15 die unmittelbare exekutivische Tätigkeit des Reiches (siehe oben S. 15) wegfiel und dem Reiche nunmehr das Beiwohnungsrecht zugestanden wurde.

[70] Vergl. Abgeordneter Graf v. FUGGER-KIRCHBERG, a.a.O. (FN 68), S. 1236, 1237.

[71] GERHARD ANSCHÜTZ, Die Verfassung des Deutschen Reiches, Art. 14 (S. 109-111); FRITZ POETSCH-HEFFTER, Handkommentar der Reichsverfassung, S. 128-130; GERHARD LASSAR, in: ANSCHÜTZ-THOMA, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, S. 311-321; WILLIBALT APELT, Geschichte der Weimarer Verfassung, inb. S. 148-159; 326 ff.; HANS SCHÄFER, Die bundesstaatliche Ordnung, DVBl. 1969, 420-429; vergl. auch BT-Drucks. V/2861 (Finanzreformgesetz), RN 19ff.; ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, 1931.

waltung von vornherein als unfruchtbar erweisen.[72]

3. Heutige Lage der Mischverwaltung

Anknüpfend an die Argumente gegen jedwede gemischte Verwaltung der Verfassung des Kaiserreichs von 1871 hat sich unter dem Grundgesetz die communis opinio[73] verhärtet,

---

[72] Einen Überblick über die Gemeinschaftsverwaltung zwischen den Ländern untereinander und Reich und Ländern in der Weimarer Zeit gibt: KURT NEUBER, Vollziehungsgemeinschaften deutscher Länder, 1932. OTTMAR BÜHLER (in: ANSCHÜTZ-THOMA, a.a.O., S. 318, 696) vermerkt, grundsätzlich seien die Gewichte zugunsten der Reichsverwaltung verlagert worden; doch rechtspolitisch habe auch einer Mischung von Verwaltungskompetenzen von Reich und Ländern nichts mehr im Wege gestanden, denn die Länder hätten ihren Widerstand aufgegeben, um überhaupt noch an der Verwaltung beteiligt zu werden.

[73] BVerfGE 11, 105-126 (125) (Kindergeldgesetz); aber jetzt: BVerfGE 32, 145-156 (Verwaltung der Beförderungssteuer; a.A.: BFH, BB 1971, 344/345); BVerwGE 4, 24-50 (24-30) (Preisgesetz); E 18, 333 (InterzonenhandelsVO; dazu: OTTO BACHOF, Verfassungsrecht etc., Bd. II, Nr. 53, 301, 302).

In der Literatur lehnen eine Zusammenarbeit von Bund und Ländern in jeder Form der Mischverwaltung ab:

ERICH GERNER, Zur Frage der "Mischverwaltung" im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, BayVBl. 1955, 193-195; JAKOB KRATZER, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76; HARRY ROHWER-KAHLMANN, Verfassungsrechtliche Schranken der Zustimmungsgesetze, AöR 79 (1953/1954) 208-226 (223); HELMUT DARMSTADT, Zur Frage der Mischverwaltung von Bund und Ländern, Diss. MÜNSTER 1961; JÖRG SCHLÜTER, Das Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden bei Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. MÜNSTER 1966; CARL HERMANN ULE, in MAYER-ULE, RhPfStVwR, S. 617; THEODOR MAUNZ, in: MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER, BayStVwR, S. 13; ders., Deutsches Staatsrecht, 17. Auflage, S. 248; 19. A.: ohne Aussage; FRANZ MAYER, Verwaltung von Bund und Ländern, in Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 33, S. 48, 54, 55; HAMANN-LENZ, S. 568/569; GIESE-SCHUNCK, S. 198; SCHUNCK-DE CLERCK, Allgemeines Staatsrecht, S.251, 254, 274; VOLKMAR GÖTZ, Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht, JZ 1963, 266/267; KARL SCHWEIGER, in: NAWIASKY, Die Verfassung des Freistaates Bayern, Art. 77 (BayVerf) (1963) RN 9 (S. 718); GEORG DILLER, Staatslexikon, 2. Bd. Spalte 297; THEODOR SCHRAMM, Staatsrecht, Bd. 3 (1972) S. 40; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Vorb. vor. Art. 83 RN 8 (S.670). Vergl. auch: Abgeordneter ERTL in der BT-Sitzung vom 18. Juni 1969 (Stenograph. Berichte, S. 13 355, 13 358). Weitere Angaben unten: S. 65 ff. (VIII.).

die Mischverwaltung sei dem föderativen Staate fremd, denn "Bund und Länder sind getrennte autonome Verwaltungsräume, zwischen denen es grundsätzlich keine Brücke gibt."[74] "Es bedarf der klaren Grenzen. Jede Vermischung der Institutionen und Funktionen gefährdet die Wahrnehmbarkeit, wenn nicht die Möglichkeit der grundsätzlichen Trennung. Man kann von einem Gesetz der Askese der Formen der Begegnung von Zentralstaat und Gliedstaaten untereinander im Bundesstaat sprechen. Je mehr sich die Länder und der Bund ... zu gemeinsamem Handeln zusammenfinden, je mehr der Bundesstaat als Gesamtstaat entgegen seinem Wesen, bloße Summe zu sein, handelnd tätig wird, je mehr also die bundesstaatliche Gesamtheit Einheit wird, desto mehr nähert sich das Ganze dem Einheitsstaat."[75]

Nach solchen Darlegungen hat es bisweilen den Anschein, das Veto gegen die Mischverwaltung speise sich aus dem Wesen der Bundesstaatlichkeit, aus dem Föderalismus als solchem[76], die Rechtswidrigkeit der Mischverwaltung als eine Prägung des Föderalismus sei diesem axiomatisch inhaerent.[77] Zwangsläufig hängt die Frage nach der Zulässig-

---

[74] GEORG DILLER, Staatslexikon, 2. Bd. Spalte 297.

[75] HANS F. ZACHER, Freiheitliche Demokratie, in: Geschichte und Staat, S. 198.

[76] Die Diskussion ist bei manchen Autoren nur aus einem vorgefaßten politischen Verständnis zu verstehen: JÜRGEN HARBICH, Der Bundesstaat und seine Unantastbarkeit, S. 5 (Vorwort). Vergleiche auch: BVerfGE 4, 178, 189: "In einem so betont föderativ gestalteten Staat wie der Bundesrepublik ... stehen die Verfassungsräume des Bundes und der Länder grundsätzlich selbständig nebeneinander."

[77] Dagegen auch: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 154-158; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 19; PETER LERCHE, Föderalismus als nationales Ordnungsprinzip, VVDStRL 21 (1964) 66-104 (66); vergl. auch HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S. 166f.

keit des Verwaltungskondominats unverrückbar mit dem föderalen Verfaßtsein des Staates zusammen, die entscheidenden Impulse für die Klärung des Problems verleiht aber die Verfassung in ihrer konkreten juristisch-technischen Struktur.[78] Bestärkt wird diese Ansicht durch die unterschiedlichen Lösungsansätze unter der BISMARCK^schen Verfassung, der Weimarer Reichsverfassung und dem Grundgesetz.

Gleichwohl ist heute der Standpunkt vom Verbot der Mischverwaltung zwischen Bund und Ländern nahezu unangefochten, obwohl eine Auskunft, was darunter zu verstehen sei, nicht gegeben wurde.[79] Dies, obwohl die Überlegung nicht einmal fern lag, daß ein Rechtsinstitut, das aus dem föderativen Staatsaufbau der Bundesrepublik seinen Ursprung nimmt, von dem Bemühen in der jüngsten Verfassungsgeschichte, dem Föderalismus durch eine neue Sinngebung eine geänderte Basis zu legen, nicht unberührt geblieben sein kann.[80.81]

---

[78] CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S. 363-391 (367); HAMANN-LENZ, S. 75.

[79] Siehe nur die Aufgabe für junge Juristen, in: BayVBl. 1970, 377, 378.

[80] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 292-299; KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat, 1962; ders., Grundzüge, S. 90-112; ders., Aspekte des kooperativen Föderalismus, S. 141ff.; WALTER SUMEREDER, Föderalismus a l s staatsrechtlicher und staatspolitischer Begriff, ÖZÖR XXI (1970), 115-132; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre S. 621-661.
Besonders hervorzuheben sind die beiden Beiträge von ARNOLD KÖTTGEN, Der Einfluß des Bundes auf die deutsche Verwaltung ..., JÖR 3 (1954) 67-147 und JÖR 11 (1962) 173-311.

[81] Eine tiefgreifende Änderung des bundesstaatlichen Gefüges vollzog das 21. Änderungsgesetz des Grundgesetzes (Finanzreformgesetz) v. 12. Mai 1969 (BGBl. I 359), seinerseits geändert am 31.7.1970 (BGBl. I 1161) durch die Einführung der sog. Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in das Grundgesetz.

II. Der Kompetenzgrundsatz des Grundgesetzes: Die Ausübung der Staatsgewalt ist Sache der Länder[1]

Die Kontroverse[2] um die Mischverwaltung findet ihre Quelle in der Kompetenzverteilung der Staatsgewalt auf Bund und Länder durch das Bonner Grundgesetz.[3] Die Zuständigkeitsordnung gehört zu den wesentlichen Kapiteln eines Bundesstaates und begründet ihn erst in seiner konkreten Gestaltung.[4] Die Tatsache vor Augen, daß die Weimarer Verfassung, obschon bundesstaatlich geformt, durch die ständig fortschreitende Aushöhlung der Landesgewalt[5] geradewegs auf den Einheitsstaat zusteuerte[6], hat den Parlamentarischen Rat veranlaßt, die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern in einem Versuch mit den Mitteln der Rechtstechnik und des Prozeßverfahrens eine Harmonie von Bundestätigkeit und Landestä-

---

[1] Vergl. den Formulierungsvorschlag für den jetzigen Art. 30 GG des Abgeordneten Dr. SCHMID in der 48. Sitzung des Parlamentarischen Rates vom 9. Februar 1949, Sten.Ber. S. 626.

[2] BT-Drucksache V/4002 vom 20. März 1969, betr.: Weiterentwicklung des föderativen Systems, Ziffer 4.7. (S.12).

[3] Vergl. WERNER WEBER, Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, 1967, S. 15f.; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 190-193.

[4] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 650; deshalb ist auch ROLF GRAWERT Recht zu geben, wenn er meint, es habe wenig Zweck Kooperationsformen des Bundesstaats Venezuela zu untersuchen; das gleiche gilt auch in gewissem Grade für die Verfassung des BISMARCKschen Reiches und die Weimarer Verfassung.

[5] WILLIBALT APELT, Geschichte der Weimarer Verfassung, S. 388-392.

[6] "Die Länderkonferenz" (Januar 1928), hg. v. Reichsministerium des Innern, BERLIN (1928), S. 83; WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 22.- Vergl. aber OTTO BARBARINO, Entfaltung der eigenen Angelegenheiten der Länder unter dem Aspekte der Aufgabenbereiche und Finanzierung, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47, S. 81-108.

tigkeit herbeizuführen [7], juristisch perfektionistisch[8] zu regeln. Ausgehend von dem betont föderalistischen Interpretationsgrundsatz[9] des Art. 30 GG ist die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben Sache der Länder, soweit das Grundgesetz keine andere Regelung trifft oder zuläßt. Damit hat sich die Verfassung für einen Aufgabenverteilungstypus entschieden, der eine Anzahl taxativ genannter Agenden in die Kompetenz des Bundes verweist - das ist etwa in den Art. 86, 87 GG für die Verwaltung geschehen -, die Vermutung[10] für den Rest der Zuständigkeit in den Bereich der Landesstaatsgewalt ausspricht. So hat es zunächst den Anschein, eine Mischung von Kompetenzen des Bundes und der Länder sei gar nicht vorstellbar.

Anders als beispielsweise der nord-amerikanische sog. dual federalism[11], der die Zuständigkeitsverteilung nach Sachgebieten[12] auf den Bund oder die Staaten vornimmt, hat sich das Grundgesetz, anknüpfend an die Tradition der Verfassungen von 1871[13] und 1919[14],

---

[7] THEODOR MAUNZ, in: Festschrift für HANS NAWIASKY, S. 255.

[8] ARNOLD KÖTTGEN, Der Einwand der Mischverwaltung und das Grundgesetz, DÖV 1955, 485-492 (486).

[9] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 651.

[10] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 30 (1959) RN 1; SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 30 RN 1 (S. 334).

[11] Dazu: WILHELM KEWENIG, Kooperativer Föderalismus und bundesstaatliche Ordnung, AöR 93 (1968) 433-484 (436 FN 8).

[12] Also ein Teil ist für die Materie Strafrecht sowohl legislativ, wie exekutiv und judikativ zuständig; vergl. HERRFAHRDT, BK, Art. 83, III. 2.

[13] Art. 2-5 BRV.

[14] Art. 5-16 WRV.

sowohl für eine inhaltliche Kompetenzaufteilung, eine Zuteilung nach Sachgebieten, wie auch eine funktionelle Kompetenzverteilung, eine Zuteilung nach den Staatsfunktionen, entschieden.[15] Durch diese doppelte Differenzierung, das Ineinanderspringen von inhaltlicher und funktioneller Kompetenz von Bund und Ländern, ist neben den anfangs genannten mehr faktischen Umständen rechtlich in besonderem Maße die Möglichkeit einer gemischten Verwaltung angelegt. Denn zwar sind die Länder grundsätzlich zur Erfüllung aller Staatsaufgaben berufen,[16] aber die durch das Grundgesetz von diesen Regeln ausgenommenen Agenden der verschiedenen Staatsfunktionen decken sich nicht,[17] so daß sich die föderativen Zuständigkeitsnormen als "dünnwandiges Beziehungssystem von gläserner Sprödigkeit"[18] entwerfen.[19]

---

[15] Art. 70-82; 83-91b; 92-104; 104a ff. GG; WILHELM MERK, Deutsches Verwaltungsrecht, 1. Bd. S. 533 f.

[16] Vergl. Art. 5 WRV: " Die Staatsgewalt wird in Reichsangelegenheiten durch die Organe des Reichs auf Grund der Reichsverfassung, in Landesangelegenheiten durch die Organe der Länder auf Grund der Landesverfassungen ausgeübt." — Art. 30, 70, 83 GG.

[17] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 (1961) RN 9-11.

[18] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 34.

[19] ULRICH SCHEUNER, Wandlungen im Föderalismus der Bundesrepublik, DÖV 1966, 513-520 (516): Dieser Umstand werde von der "Länderfront gegen den Bund", die sich heute in Ermangelung der dämpfenden Hegemonie Preußens leichter als früher aufbaue, gerne als Waffe gegen die Mischverwaltung verwendet. - In Wirklichkeit scheinen gerade die sich überlagernden Regel-Ausnahme-Prinzipien ein Einfallstor für die Mischverwaltung zu sein.

III. Die Verwaltungskompetenzen von Bund und Ländern und die gegenseitigen Ingerenzrechte

Der Grundsatz der Wahrnehmung der Verwaltungsaufgaben in der Bundesrepublik (Art. 30, 83 GG) durch die Länder, ist durch das Grundgesetz in mannigfachen Ausnahmen durchbrochen.[1] Das wesentlich Neue des Grundgesetzes gegenüber seinen Vorgängern und der Zentralpunkt der Diskussion um die Mischverwaltung liegt in der Regelung des VIII. Abschnittes[2], der dem Bund in subtiler Akribie seine Verwaltungsbefugnisse und seine Verwaltungsformen (Verwaltungstypen[3]) zuweist.[4]

1. Die Beteiligung des Bundes an der Verwaltung

Obschon das Grundgesetz das Schwergewicht der Exekutive unzweifelhaft in die Hände der Länder

---

[1] Eine Übersicht bietet: ROMAN HERZOG, JA 1971, 733-738.

[2] Ausführung der Bundesgesetze und Bundesverwaltung.

[3] ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 193-195.

[4] So kannte die Verfassung von 1871 keinen besonderen Abschnitt, der die Exekutivbefugnisse geregelt hätte. Lediglich in Art. 4 BRV findet sich eine Skala der Gesetzgebungszuständigkeit des Reiches und das damit deckungsgleich verknüpfte Beaufsichtigungsrecht des Reiches über die Länder. Eigene Verwaltungszuständigkeiten des Reiches erschöpfen sich im Post- und Telegraphenwesen, in Kriegsangelegenheiten, im Eisenbahnwesen und dem Auswärtigen. - Eine ähnliche Regelung der Reichsverwaltung - allerdings im Sechsten Abschnitt zusammengefaßt - traf die Weimarer Verfassung. - WERNER THIEME (Bundesverfassung und Gemeinderecht, DÖV 1972, 478-482; 481) hat die Notwendigkeit für einen weiteren Typ gesehen: die eigenverantwortliche Ausführung von Bundesaufgaben durch den Hauptverwaltungsbeamten der Gemeindeverwaltung; diesem wäre dann eine - dem bayerischen Landrat ähnliche - Doppelstellung eingeräumt.

gelegt hat[5], ist der Bund an der vollziehenden Gewalt in nicht unwesentlichem Maße beteiligt.[6] Für diese Einflußnahme stellt die Verfassung folgende Typen zur Verfügung:

a. Die bundeseigene Verwaltung[7]

Nach dem Grundgesetz o b l i g a t o r i s c h in bundeseigener Verwaltung sind bestimmte Agenden durch entweder einstufige[8.9] oder mehrstufige[10] u n m i t t e l b a r e B u n d e s v e r w a l -

---

[5] Im Gegensatz zu der Legislative, deren Hauptanteil der Bund innehält - "vertikale Gewaltenteilung" -; vergl. die Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, in: JöR 1 (1951), Vorbemerkungen zum VIII. Abschnitt (S. 621-624), Art. 87 (S. 644 - 652); WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, 304-313.

[6] Einen Überblick bietet: JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47 (1971) S. 41-75; ders., Gemeinschaftsaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. II (1961), S. 17-62.

[7] HANS SCHÄFER, Die bundeseigene Verwaltung, DÖV 1958, 241-248; eine Literaturzusammenstellung gibt: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87 (1970).

[8] Vorbemerkung: Die nachfolgenden Beispiele streben keine Vollständigkeit an. Sie sollen nur exemplarisch zur Verdeutlichung angeführt werden.

[9] Zur Zeit: Art. 87d Abs. 1 (Luftverkehrsverwaltung); v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87d, IV. 3b. (S. 2385); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87d (1962), RN 15 - Art. 114 Abs. 2 (Bundesrechnungshof); MAUNZ, a.a.O., Art. 114 (1961/1970) RN 2.

[10] Art. 87 Abs. 1, S. 1 (Auswärtiger Dienst, Bundesfinanzverwaltung i.V.m. Art. 108, Bundesbahn, Bundespost, Bundeswasserstraßen und Schiffahrt i.V.m. Art. 89) - Art. 87b Abs. 1, S. 1 (Bundeswehr) -.

t u n g oder andererseits durch einstufige[11] oder mehrstufige[12] m i t t e l b a r e ` B u n d e s - v e r w a l t u n g durch bundesunmittelbare Körperschaften, Stiftungen[13] und Anstalten des öffentlichen Rechts zu führen.[14] Daneben besteht f a k u l t a t i v für eine Reihe von bezeichneten Sachgebieten eine Verwaltungskompetenz des Bundes durch einstufige[15] oder mehrstufige[16] u n m i t t e l b a r e B u n d e s v e r w a l t u n g oder

---

[11] Möglich für die Bundesbank: Art. 88; v. MANGOLDT-KLEIN Art. 88, IV. 2. b. (S. 2418/2419) - ebenso die überregionalen sozialen Versicherungsträger nach Art. 87 Abs. 2; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, V. 4. pr. (S. 2281).

[12] Die Bundesanstalt für Arbeit, Art. 87 Abs. 2, mit den Landesarbeitsämtern und den Arbeitsämtern, § 189 Abs. 2 des Arbeitsförderungsgesetzes v. 25. Juni 1969 - die Bundesbank, Art. 88.

[13] BVerfGE 10, 42 (Preußischer Kulturbesitz).

[14] Vergl. noch: WERNER WEBER, Verwaltungsorganisation, in: HdbSW, 11. Bd., S. 276-281; PETER BADURA, EvStL, 231-238; WERNER WEBER, Die bundesunmittelbaren juristischen Personen des öffentlichen Rechts - Versuch einer systematischen Übersicht, in: Festschrift für RUDOLF REINHARD, KÖLN-MARIENBURG 1972, S. 499-507.

[15] Zentralstellen für das polizeiliche Auskunft- und Nachrichtenwesen: Bundesamt für Verfassungsschutz, Köln; Bundeskriminalamt, Wiesbaden; Art. 87 Abs.1, S. 2 i.V.m. den Gesetzen v. 27. September 1950 und 8. März 1951.

[16] Bundesgrenzschutz, Art. 87 Abs.2, S.2 i.V.m. dem Gesetz über den Bundesgrenzschutz vom 18. August 1972 (BGBl. I 1834), zuletzt geändert am 28. Juni 1973 (BGBl. I 701).

durch selbständige B u n d e s o b e r b e h ö r d e n [17] und n e u e b u n d e s u n m i t t e l b a r e K ö r p e r s c h a f t e n und A n s t a l t e n des öffentlichen Rechts[18] oder durch mehrstufige unmittelbare Bundesbehörden[19] unter besonderen Voraussetzungen. Dem Bund ist im Falle der Eigenverwaltung in aller Regel[20] die Wahl der Ausführungsform aus den aufgezeigten vielgestaltigen Nuancierungen verwehrt; sondern er ist bei jeder Verwaltungsmaterie auf einen ganz bestimmten Untertyp festgelegt.[21]

---

17 Art. 87 Abs. 3, S.1. Von dieser Möglichkeit, dem "verfassungsrechtlichen Ventil für einen Ausbau bundeseigener Verwaltung" (KÖTTGEN) (DIETRICH KATZENSTEIN, Rechtliche Erscheinungsformen, DÖV 1958, 593-604 (600/601)), hat der Bund in großem Umfang Gebrauch gemacht: Bundesverwaltungsamt Köln; Statistisches Bundesamt, Wiesbaden; Kraftfahrtbundesamt, Flensburg-Mürwik; Bundeskartellamt, Berlin; Bundesamt für den zivilen Bevölkerungsschutz, Bonn-Bad Godesberg; Bundesversicherungsamt, Berlin; Luftfahrt-Bundesamt, Braunschweig; Bundessortenamt, Hethmar/Lehrte; Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Schriften, Bonn; Deutscher Wetterdienst, Offenbach; Bundesausgleichsamt, Bad Homburg v.d.H.; Bundesoberseeamt, Hamburg; Bundesamt für SERA und Impfstoffe, Frankfurt; Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen, BERLIN (BVerfGE 14, 197, 210-221); Bundesamt für Finanzen, Bonn-Bad Godesberg (vergl. JOHANNES SCHRÖDER, HwStR S. 220); Bundesamt für Umweltschutz, Berlin; zu einem Bundesenergieamt: RIEDER, DÖV 1971, 343; eine Übersicht bietet: A. KÖTTGEN, JöR 11, 266-271.

18 Art. 87 Abs.3, S.1. Berufsständische Körperschaften: Bundesrechtsanwaltskammer, Bundeskammer für Wirtschaftsprüfer; Einfuhr- und Vorratsstellen der Marktordnungsgesetze: VOLKMAR GÖTZ, JZ 1963, 265-270 (267); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 189/190.

19 Diese Alternative ist vor allem wegen der schwer zu erfüllenden Voraussetzungen bisher nicht verwirklicht worden; Art. 87 Abs. 3, S.2.

20 Eine Auswahl besteht etwa bei der Luftverkehrsverwaltung (Art. 87d) und der Bundesbank (Art. 88).

21 Die Schwierigkeit der Handhabung dieses scholastischen Systems spiegelt sich in einer Fülle von Streitfragen, so dem ungeklärten Status mancher Einrichtungen.

b. Die Landesausführung von Bundesgesetzen "im Auftrag des Bundes"[22]

Nach Art. 85 GG führen die Landesverwaltungen Bundesgesetze auf Grund verschiedener verfassungsrechtlicher Ermächtigungen obligatorisch[23] oder fakultativ[24] nach Weisung[25] des Bundes aus. Dem Bund steht bei der Auftragsverwaltung gegenüber dem Land, das zwar Bundesaufgaben[26] erledigt, aber eigene Landesgewalt ausübt[27], eine dem Kommunalrecht entlehnte[28] Fachaufsicht[29], also eine Kontrolle hinsichtlich der Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der Ausführung, zu.[30]

---

[22] HANS SCHÄFER, Die Bundesauftragsverwaltung, DÖV 1960, 641-649; HANN JÖRG STEIN, Bundesauftragsverwaltung, Diss. Hamburg, 1970; R. BARTELSPERGER, BK, Art. 90 (1969) RN 47-55.

[23] Art. 90 Abs. 2: Verwaltung der Bundesfernstraßen, jedoch mit der Möglichkeit "umgekehrter Auftragsverwaltung" (WERNER WEBER, HdWS, 11. Bd. S. 276-281 (279)) nach Art. 90 Abs. 3; Verwaltung bestimmter Steuern nach Art. 108 Abs. 3 und 4; Art. 104a Abs. 3 S. 2.

[24] Bestimmte Angelegenheiten der Verteidigung, des Wehrersatzwesens, des Schutzes der Zivilbevölkerung: Art. 87b Abs. 2; Energiewirtschaft: Art. 87c i.V.m. Art. 74 Nr. 11a; Unterstellung von Landespolizeien unter die Weisung der Bundesregierung: Art. 91 Abs. 2, 35 Abs.3, 115f Abs. 1, Nr. 2; Luftverkehrsverwaltung: Art. 87d Abs. 2; Bundeswasserstraßen: Art. 89 Abs. 2; Lastenausgleich: Art. 120a Abs. 1, S. 1.

[25] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 6. (S.262).

[26] GIESE-SCHUNK, Art. 85, II. 1. (S. 202).

[27] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 85 (1961) RN 6, 7.

[28] Im Anschluß an die STEIN^sche Städteordnung v. 19. November 1808.

[29] Art. 85 Abs. 4 GG.

[30] PETER BADURA, EvStL, 231-238 (233/234).

Die Fachaufsicht birgt die Möglichkeiten des Bundes, durch Erlaß allgemeiner Verwaltungsvorschriften[31], die Ausgestaltung der Behördenorganisation[32], die Regelung der Ausbildung der Bediensteten und die Mitwirkung[33] bei der Bestellung der Leiter der Mittelbehörden und durch Weisungen[34], unter besonderen Voraussetzungen auch an nachgeordnete Landesstellen, auf die Landesverwaltung Einfluß zu nehmen. Auf Grund von Verwaltungsabkommen[35] kennt die Praxis eine vereinbarte Landesauftragsverwaltung[36], eine vereinbarte Einflußnahme auf Verwaltungsrichtlinien[37] und auf die Beamtenbestellung.[38] Der enge administrative Kontakt zwischen Bund und Land bei der Auftragsverwaltung rechtfertigt das Bild isolierter Verwaltungsräume nicht.[39]

---

[31] Art. 85 Abs. 2, S. 1 GG; WILLI BLÜMEL, Bundesstaatliche Aspekte der Verwaltungsvorschriften, AöR 93 (1968) 200-243.

[32] Art. 85 Abs. 1 GG; vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, III. 1a. (S. 2206).

[33] Art. 85 Abs. 2, S. 3 GG.

[34] Art. 85 Abs. 3 GG. Die Weisung gilt ohne besondere Transformation durch das Land direkt (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, IV. 2f, S. 2220).

[35] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1967.

[36] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 218.

[37] GRAWERT, a.a.O., S. 219-222.

[38] GRAWERT, a.a.O., S. 222-224.

[39] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, II. 4a. bb. (S. 2199).

c. Die landeseigene Durchführung der Bundesgesetze und die Bundesaufsicht[40]

Dem quantitativen Umfang nach am häufigsten, in der Einwirkungsmöglichkeit des Bundes aber am wenigsten weitreichend ist die in Art. 84 GG geregelte landeseigene Ausführung der Bundesgesetze. Die landeseigene Verwaltung[41] unterliegt einer "abhängigen"[42] Rechtsaufsicht[43] des Bundes, die begleitet wird von der Befugnis, das Verwaltungsverfahren[44] und die Behördeneinrichtung[45] zu regeln[46], allgemeine Verwaltungsvorschriften[47] und auf Grund eines Gesetzes Einzelweisungen[48] zu erlassen. Insbesondere

---

[40] MARTIN BULLINGER, Der Anwendungsbereich der Bundesaufsicht, AöR 83 (1958) 279-308.

[41] Das gilt nicht für die Ausführung von Landesgesetzen, die sog. unmittelbare Landesverwaltung; vergl. SEIFERT-GEEB, Bundesrecht, Art. 84 (S. 154/155).

[42] D.h. bei der Ausführung bereits bestehenden Bundesrechts: HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, § 17 (S. 371-411).

[43] V. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, V. 5. (S. 2173-2176).

[44] Zum Streitstand um den Begriff: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, III. 5. (S. 2144-2146); THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 84 (1961) RN 17.

[45] Zur Auslegung: HAMANN-LENZ, Art. 84, B. 3., (S. 571); andererseits: MAUNZ, a.a.O. (FN 44), RN 21; vergl. auch: A. KÖTTGEN, JöR 3, 90; HANS SCHNEIDER, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 15-21.

[46] Art. 84 Abs. 1 GG; von dieser Möglichkeit hat der Bund in weitem Umfang Gebrauch gemacht, so daß entgegen der Regel des Grundgesetzes "auch das Organisations- und das Verfahrensrecht den Ländern in weitem Umfang entglitten ist" (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, II. 2a. (S. 2139).

[47] Art. 84 Abs. 2 GG.

[48] Art. 84 Abs. 5, Art. 119 GG; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV. 2a. (S. 2159); MAUNZ, a.a.O. (FN 44), Art. 84 RN 37.

das Recht zur Einzelweisung stellt sich als Nahtstelle zwischen Bundes- und Landesexekutive dar. Die Durchführung der Bundesaufsicht beschränkt sich auf beobachtende[49] Mittel, Entsendung eines Beauftragten, Auskunftsrechte[50] und berichtigende Interventionsrechte, die staatsrechtliche Mängelrüge[51] und als ultima ratio den Bundeszwang.[52]

Gemessen an der Bedeutung der Bundesaufsicht "für die Erhaltung des Zusammenhangs der Teile und der Einheit des Ganzen"[53] in einem föderativ verfaßten Staat, in dem Bestreben den Bund vor einem Unterlaufen der Gesetzgebung durch die Länderverwaltungen zu schützen, erweisen sich die Einflußmöglichkeiten des Bundes als stumpfes Schwert mehr symbolischen Wertes.[54] So verwundert es nicht, daß der Bund nach Formen gesucht hat, die Ausführung seiner Gesetze stärker gestaltend in die Hand zu nehmen.

---

[49] HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S. 120.

[50] Art. 84 Abs. 3, S. 2 GG.

[51] HEINRICH TRIEPEL, a.a.O., S. 646.

[52] Art. 37 GG.

[53] HEINRICH TRIEPEL, a.a.O., S. 650.

[54] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 73; zustimmend v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, V. 6. pr. (S. 2176). Zur Entsendung eines Bundesbeauftragten ist es erst einmal (Umsiedlungsgesetz; Beschluß der Bundesregierung v. 20.11.1951 und 12.2.1952) gekommen.

d. Ungeschriebene Ingerenzrechte des Bundes[55]

Die wenig transparente systematische Zergliederung der Verwaltungstypen[56] und deren verästelten Untertypen des Grundgesetzes drängen die Bundesverwaltung, um diese rechtstheoretischen Hürden zu umgehen, in die Richtung ungeschriebener Verwaltungszuständigkeiten.

Die für den Bereich der Gesetzgebung[57] entwickelten Regeln über die stillschweigend (mit-) geschriebenen Bundeskompetenzen kraft S a c h z u s a m m e n h a n g e s oder Annexes (implied powers) und kraft N a t u r d e r S a c h e (resulting powers) können auf das Gebiet der Verwaltung übertragen wer-

---

[55] HANS HEINRICH RUPP, Ungeschriebene Verwaltungskompetenzen des Bundes, in: Scritti in onore di AMBROSINI, 1970, Bd. 3; MARTIN BULLINGER, Ungeschriebene Kompetenzen im Bundesstaat, AöR 96 (1971) 237-285; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 161-169; vergl. JA 1971, 738.

[56] Das findet seinen Ausdruck auch darin, daß die Ausführung e i n e s Bundesgesetzes teilweise gar nicht mit einem Verwaltungstyp "auskommt". Deshalb werden verschiedene Verwaltungstypen gekoppelt: teils bundeseigene Verwaltung, teils eigene Angelegenheit der Länder ist die Ausführung des KartellG, des WehrpflichtG; eine Kombination bundeseigener Verwaltung mit einer Auftragsverwaltung nimmt das SoldatenversorgungsG vor.

[57] LEIBHOLZ-RINCK, Vor. Art. 70 RN 9-10b (S. 577-580); Begründung zum FinanzreformG, Nr. 76 (S. 24).

den.[58] Denn ebenso wie im Bereich der Legislative kann sich eine Zuständigkeit des Bundes daraus ergeben, daß eine dem Bunde ausdrücklich zur Verwaltung zugewiesene Materie verständigerweise nicht ausgeführt werden kann, ohne daß zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene Agende im Sinne einer reibungslosen und vollständigen Ausführung der Bundesgesetze[59] mitverwaltet wird [60] (Verwaltungskompetenz des Bundes kraft Sachzusammenhangs)[61]. Aus der Natur der Sache kann eine Bundeszuständigkeit resultieren, wenn es im Wesen der Dinge begründet ist, "mithin einer ausdrücklichen Anerkennung durch die ... Verfassung nicht bedürftigen Rechtssatz, wonach gewisse Sachgebiete, weil sie ihrer Natur nach eigenste, der partikularen ... Zuständigkeit a priori entrückte Angelegenheiten des Rechts darstellen, (und) vom (Bund) und nur von ihm geregelt werden können."[62]

---

[58] BVerfGE 12, 205 (250/251) (Fernseh-Urteil); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 80 und JöR 11, 254/255; JOSEF KÖLBLE, Zur Lehre von den - stillschweigend - zugelassenen Verwaltungszuständigkeiten des Bundes, DÖV 1963, 660 - 673; NORBERT ACHTERBERG, Zulässigkeit und Schranken stillschweigender Bundeszuständigkeiten, AöR 86 (1961) 63-94; VOGEL-KIRCHHOF, BK, Art. 104 a (1971) RN 61.

[59] BVerfGE 11, 6-22 (17f.) (Dampfkessel-Urteil); E 26, 246, 257.

[60] Für die Gesetzgebung: BVerfGE 3, 407-439 (421) (Rechtsgutachten zum Baugesetz des Bundes); E 15, 1-25 (20) (Seewasserstraßen als Verkehrswege i.S.v. Art. 74 Nr. 21 GG).

[61] Der Betrieb von Rundfunksendern, die überwiegend für das Ausland bestimmte Sendungen ausstrahlen - Sachzusammenhang mit dem Auswärtigen Dienst (Art. 87 Abs. 1); Nebenbetriebe der Autobahnverwaltung und der Bundesschleppbetrieb (Art. 89 und 90); Nachweise bei: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 83, IV. 4c. bb. (S. 211/212) und SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 30 RN 3 (S. 335/336).

[62] GERHARD ANSCHÜTZ, HdbDStR I, 367; daran anschließend: BVerfGE 11, 89, 98; E 12, 205, 251; E 22, 180, 217.

(Verwaltungskompetenz des Bundes kraft Natur der Sache)[63]. Darüber hinaus ist eine Verwaltungskoordination zwischen Bund und Ländern aus der Natur der Sache anerkannt.[64] Eine ungeschriebene Kompetenz nimmt der Bund in den Fällen des sog. überregionalen Verwaltungsaktes[65] wahr, eines Verwaltungsakts, der dem Landesbereich so sehr entwächst, daß sich sinnvollerweise ein Anknüpfungspunkt für ein bestimmtes Land nicht nachweisen läßt. In diesen Zusammenhang gehören die vom Bund neben den Verwaltungen des Art. 87 GG auf Grund seiner Organisationsgewalt durch Organisationsakt errichteten v e r s e l b s t ä n d i g t e n , d i s l o z i e r t e n und d e t a c h i e r t e n E i n h e i t e n der Ministerien und rechtsfähigen und nichtrechtsfähigen Bundesbehörden und die

---

[63] Aufgaben gesamtstaatlicher Repräsentation: § 25 JWG (internationale Aufgaben der Jugendpflege; BVerfGE 22, 180, 217 (Sozialhilfe-Urteil)); die Einbürgerung eines im Auslande wohnenden Ausländers, die Verleihung der Rechtsfähigkeit an einen Verein mit Sitz im Ausland (OVG HAMBURG DÖV 1961, 111-113 ; ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, Bd. I, 1. Halbbd. S. 84 ; HANS PETER IPSEN, Aktuelle Zuständigkeitsfragen im Lebensmittelrecht, DÖV 1956, 193-200 (198)).

[64] R. BARTLSPERGER, BK, Art. 90 (1969) RN 94.

[65] Damit will nicht ein Verwaltungsakt bezeichnet werden, der, föderalen Grundprinzipien folgend, im ganzen Bundesgebiet "überregionale" Geltung hat (PETER BADURA, EvStL 231-238 (232/233)); im einzelnen ist diese Erscheinung auch heute noch weitgehend ungeklärt: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 83, IV. 5. (S. 2112-2121); KISKER, Kooperation, S. 30/31; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 197/198).

nichtrechtsfähigen Anstalten.[66]

Neben diesen stillschweigend mitgeschriebenen Kompetenzen bedient sich die Bundesverwaltung zur Einflußnahme auf die Landesverwaltung weiterer Instrumentarien, die vor allem in der gesetzesfreien[67] Verwaltung Bedeutung erlangt haben. Einen maßgeblichen Einfluß nimmt der Bund im Rahmen der sog. Fondsverwaltung[68] (spending power), die sich der Parlamentarische Rat aus dem Grundgesetz zu eskamotieren hatte angelegen sein lassen[69], durch die Finanzierung von Länderaufgaben aus Bundesmitteln, verbunden mit Dotationsauflagen und Vergaberichtlinien[70] - ein kaum mit dem Trennungsprinzip des Art. 109 Abs. 1 GG zu

---

[66] ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, S. 107 ("Bundesstellen"); A. KÖTTGEN, JöR 3, 78; JöR 11, 253 ff.; 287 ff.; insgesamt gibt es über fünfzig solcher dem Grundgesetz unbekannter Dienststellen: Presse- und Informationsamt der Bundesregierung, Bundesnachrichtendienst, Bundesakademie für öffentliche Verwaltung, Bundesarchiv, Bundesbaudirektion, Physikalisch-Technische Bundesanstalt, Bundesanstalt für Materialprüfung, Bundesstelle für Entwicklungshilfe (Bundeshaushaltsplan für das Haushaltsjahr 1970, I, Einzelplan 2303), Bundesinstitut für Sportwissenschaft (Haushaltsplan, a.a.O., Einzelplan 0618), Gesamtdeutsches Institut (Haushaltsplan, Einzelplan 2703).

[67] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 31 vor I.

[68] ARNOLD KÖTTGEN, Fondsverwaltung in der Bundesrepublik, 1965; ULRICH SCHEUNER, Nach Zwanzig Jahren Bundesrepublik, JJb. 10. Bd. (1969/1970) S. 12 ff.

[69] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, JöR 1, S. 622 mit Hinweis auf Art. 42 Abs. 3 HChE.

[70] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 22/23; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83, RN 40, 41; 63.

vereinbarender Tatbestand. In diesem Trend sind selbst klassische Landesdomänen der Verwaltung - insbesondere der Kultus[71] - in die determinierende Einflußsphäre des Bundes geraten.[72] Ähnliche Wirkungen haben Zustimmungsvorbehalte zugunsten von Bundesbehörden gegenüber der Landesverwaltung, wenn diese Bundesmittel verwalten[73] (budgetäres Weisungsrecht)[74].

Die Landessphäre beeinträchtigende Bundesverwaltung üben auch die Rechtsträger des Privatrechts[75], Bundesspitzenverbände und Dachorganisationen[76] aus, die in den Formen des Verwaltungsprivatrechts[77] öffentliche Aufgaben wahrnehmen.[78] Ver-

---

[71] KONRAD SCHMITTNER, Der Bund als Gesetzgeber im Hochschulbereich, Wissenschaftsrecht, 1971, 234-252 (234-237).

[72] Vergl. die Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 42-47 (17-18) und Nr. 48, 49, zur Lage nach dem Finanzreformgesetz unten S. 51 ff. (VI. 2.).

[73] Im Falle der Kriegsopferversorgung - Art. 120 GG.

[74] BARTLSPERGER, BK, Art. 90 (1969) RN 93; HERIBERT BÜCHS, Zur Systematik wirtschaftspolitischer Entscheidungsfindung der öffentlichen Hand bei föderativem Staatsaufbau, in: VerwArch 1973, 221-245.

[75] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 37; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 274.

[76] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 307/308; ders., Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, JJb. 8 (1967/1968) 137-163 (140, 159).

[77] Die "graue Zone offiziöser Quasi-Bundeseinrichtungen": WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 308.

[78] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 23 II.b. (S. 107-108); Bericht: Beteiligungen des Bundes im Haushaltsjahr 1969; vergl. den (Anhang zum Finanzbericht 1971) hg. v. Bundesministerium der Finanzen (1971).

drängt ist aus zahlreichen Stellungen die Landesexekutive, in denen eigentlich sie beheimatet wäre, durch E x e m t i o n e n [79] zugunsten von Bundeseinrichtungen. Ebenso ausgeschaltet wird die Landesverwaltung in weiten Bereichen der Planfeststellungsverfahren[80]. Im Grenzfall hat der Bundesgesetzgeber angeordnet, daß auch einschlägige Landesgesetze im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung vollzogen werden (V e r w a l t u n g s k o n z e n t r a t i o n)[81]. Versteckte Ingerenzen des Bundes auf die Landesverwaltung sind die Beschränkung des Ermessens[82] landeseigener Verwaltung und die Bestellung eines Bundesvertreters des öffentlichen Interesses[83], durch die der Bund die Landes-

---

[79] So unterliegen die Landkraftpost nicht dem PBefG, die Kreditanstalt für Wiederaufbau nicht dem Kreditaufsichtsgesetz (A. KÖTTGEN, JöR 11, 214); vergl. auch § 5 Abs.1, S.2 Allg. EisenbG i.V.m. § 51 BBahnG; VO zur Änderung der VO über brennbare Flüssigkeiten v. 12. Mai 1970; § 28 AußenwirtschG.- Ausführlich: WINFRIED BROHM, Landeshoheit und Bundesverwaltung, Baden-Baden 1968. Vergl. auch: DITMAR WURCHE, Gesetzliche Regelungen des Umweltschutzes und ihre Auswirkungen auf die DB, Die Bundesbahn 1972, 794-796. - Eine gewisse Aussperrung der Landesverwaltung bedeutet auch die Regelung des § 653 Abs.1, Nr. 2 RVO, wonach der Bund Träger einer E i g e n u n f a l l v e r s i c h e r u n g unter anderem für die Beschäftigten in unter selbständiger Rechtsform (zumeist: GmbH) betriebenen Unternehmen ist, an denen der Bund zusammen mit einem Land oder einer Gemeinde überwiegend beteiligt ist (RVO-Gesamtkommentar, Drittes Buch - Unfallversicherung, E. KNOLL-H. SCHIECKEL - W. GÖBELSMANN, Loseblatt: Stand 1971, WIESBADEN).

[80] § 36 BBahnG (KÖTTGEN, JöR 11, 215/216); DIETER BLUMENWITZ, Typische Konflikte zwischen Verwaltungsträgern und ihre Regelung im deutschen Verwaltungsrecht, AöR 96 (1971) 161-202 (189-193).

[81] BARTLSPERGER, BK, Art. 90, RN 101; § 17 Abs.1, S.2 BFernStrG.

[82] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 187f., 222ff., der von einer politischen Enteignung der Länder spricht; KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat, S. 12 ff.; WALTER LEISNER, Schwächung der Landesparlamente durch den grundgesetzlichen Föderalismus, DÖV, 1968, 389-396 (393/394); W. BOUSKA, Zur Verfassungsmäßigkeit bundeseinheitlicher Richtlinien, NJW 1962, 620f.

[83] A. KÖTTGEN, JöR 11, 234/235; TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.121/122.

exekutive in gewissem Maße steuern kann. In Ausnahmefällen ist der Bund sogar am Vollzug von Landesgesetzen beteiligt.[84] Das Bild der Ingerenzrechte des Bundes auf die Landesverwaltung wird abgerundet durch eine Flut von V e r w a l t u n g s a b k o m m e n [85] zwischen Bund und Ländern, die unter dem Stichwort der interföderativen Kooperation (kooperativer Föderalismus[86]) die exekutivische Machtfülle des Bundes weiter gestärkt und in

---

[84] Etwa Art. 35 GG: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 42 (S. 18) (zweifelhaft). Strittig ist der praktische Umfang einer Mitwirkung des Bundes an der Eigenverwaltung der Länder, die sich über eine bloße G e s e t z e s b e a c h t u n g (MAUNZ, a.a.O. RN 21; JA 1971, 735) erhebt (v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. z. VIII. Abschn., II. 5d., S. 2073/2074; WINFRIED WÖHRLE, Die Ausführung von Landesgesetzen durch den Bund, Diss. MÜNSTER 1967, erkennt den Bundesvollzug von Landesgesetzen sogar als eigenen Verwaltungstyp an (S.71); KARL ZEIDLER, Ausführungen von Landesgesetzen durch Bundesbehörden, DVBl. 1960, 573-580; HANS PETER IPSEN, BK, Art. 87a, RN 120).
Vergl. den Streit um die Kompetenz der Bundeswasserstraßen: BVerfGE 21, 312; JÜRGEN SALZWEDEL, DÖV 1968, 103.
Ablehnend: BVerwG DÖV 1969, 206-208 (207 r.Sp.) im Anschluß an DÖV 1968, 653; BVerfGE 21, 312, 327; LEIBHOLZ-RINCK, Art. 30, S. 498.
Vergl. jedoch im Rahmen des Art. 87a GG: KNUT IPSEN, BK, Art. 87a (1969) RN 105-133 (Bindung der Streitkräfte an das Polizeirecht).

[85] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, 1967.

[86] Vergl. das Gutachten zur Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland, 1966; ULRICH SCHEUNER, Wandlungen im Föderalismus der Bundesrepublik, DÖV 1966, 518; HENNER EHRINGHAUS, Der kooperative Föderalismus in den Vereinigten Staaten von Amerika, 1971.

nicht unbeträchtlichem Maße auch eine Verzahnung beider Exekutiven herbeigeführt haben.

2. Ingerenzrechte des Landes[87]

Gegenüber den weitgespannten Mitwirkungsmöglichkeiten des Bundes an der Landesexekutive nimmt sich der Einfluß der Länder auf die Bundesverwaltung bescheiden aus.[88]

Ingerenzen des Landes ergeben sich mittelbar[89] aus der Mitwirkung der föderativen Kammer Bundesrat an der Gesetzgebung, dessen Zitierungsrecht, Interpellationsrecht und Informationsrecht[90] und unmittelbar - gewissermaßen als Kehrseite der Steuerungsmöglichkeit des Bundes - durch das Arrangement mit der Bundesverwaltung bei der Ausführung der Bundesgesetze nach den Art. 84 und 85 GG.[91]

---

[87] JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 27/28; THOMAS MICHAEL KABIERSCHKE, Die Bevollmächtigten der Länder beim Bund als Element föderativer Verfassungsordnung, Diss. SAARBRÜCKEN 1970.

[88] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 43 unter bb).

[89] Mittelbar deshalb, weil der Bundesrat ein Bundesorgan ist; vergl. auch Art. 80 Abs.2 GG.

[90] Vergl. Art. 53; HAMANN-LENZ, Art. 53, 2.(S. 482); Art. 81 Abs. 1 GG.

[91] v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. z. VIII. Abschnitt II. 5. g. (S. 2075).

In exzeptionell gelagerten Fällen ist eine Bundesverwaltung auf Weisung eines Landes denkbar.[92] Selten ist auch der Fall, daß der Bund im Wege der Selbstbeschränkung den Ländern verschlossene Mitwirkungsrechte entsperrt.[93]

Einige Bedeutung hat die Einflußnahme der Länder auf die "föderalistisch strukturierten Unternehmen"[94] des Bundes gewonnen.[95] Das Bundesbankgesetz[96], das Postverwaltungsgesetz[97], das Bundesbahngesetz[98] und das Gesetz über die Kreditanstalt für Wiederaufbau[99]

---

[92] Weisungen an "Kräfte" und "Einrichtungen" des Bundes bei Angriffen auf die freiheitlich-demokratische Grundordnung: Art. 91 i.d.F. v. 24.6.1968 (BGBl. I 709); Art. 115i Abs. 2, Art. 35 Abs. 3 (MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 35 (1959/1970) RN 15; CARL OTTO LENZ, Notstandsverfassung des Grundgesetzes, 1971, S. 187).

[93] THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 20 (1959) RN 18; WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 260/261; vergl. unten S.195-199 (C. 4.c.).

[94] GÜNTER PÜTTNER, Die öffentlichen Unternehmen, 1969, S. 242-246 (243).

[95] Für die Bundesbank: CARL WAGENHÖFER, Der Föderalismus und die Notenbank-Verfassung, in: Festschrift HANS EHARD 1957, S. 97ff.; 111ff.; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 122.

[96] § 8 BBankG.

[97] § 5 Abs. 2; § 29 Abs. 1 PostVwG.

[98] §§ 43-52 BBahnG.

[99] § 7 Abs. 1 des Gesetzes (BGBl. 1969 I 573).

sehen besondere Mitwirkungsrechte der Länder an den Verwaltungen der durch diese Gesetze geregelten Bundesunternehmen vor.[100] Eine Kooperation der Länder mit dem Bund besteht innerhalb privatrechtlicher Einrichtungen.[101]

Einen gewissen Einfluß auf die Bundesverwaltung verleihen auch die von der Landesverwaltung bewerkstelligten Zubringerdienste für den Bund, etwa im Rahmen der Verteidigungsverwaltung.[102]

Die vereinbarte Landesauftragsverwaltung[103] hat kein besonderes Gewicht als Beteiligung der Länder an Bundesaufgaben erlangt[104].

---

[100] Weiterhin haben die Länder Einfluß durch Institutionen, in denen ein "Verbändekaleidoskop" Verwaltungsbefugnisse ausüben, z.B. der Fernsehrat; WERNER WEBER, JJb. 8, S. 162.

[101] Die Stiftung des privaten Rechts Volkswagenwerk unter Beteiligung des Landes Niedersachsen und dem Bund; einige Flughafengesellschaften, ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 307/308; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 128.

[102] A. KÖTTGEN, JöR 11, 195.

[103] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 218; Beispiele sind in der Bundeswasserstraßenverwaltung zu finden: JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 32/33.

[104] WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S.8 ff; 11 ("umgekehrte Auftragsverwaltung").

IV. Ratio der Gliederung der Verwaltungskompetenzen durch das Grundgesetz

Die Zuteilung der Verwaltung in ihrem Schwergewicht an die Länder, die genaue Beschreibung der Exekutivbefugnisse des Bundes und die dadurch angestrebte Isolation der Verwaltungen von Bund und Ländern durch den Parlamentarischen Rat, fand ihren äußeren Anlaß in der Reaktion auf die unmittelbare Vergangenheit[1], einem "zentralistisch diskreditierten Verwaltungsunitarismus"[2], der Unterminierung der Landesverwaltung im Weimarer Reich[3], der alliierten Sorge[4] über eine übermäßige Machtkonzentration des Bundes[5] und in dem Zeitgeist von dem Subsidiaritätsprinzip geprägten politischen Ideologien.[6] Das Grundgesetz intendierte durch die starke Detaillierung der Verwaltungstypen und Untertypen einen wirksamen Schutz der Landesexekutive vor dem Zugriff des Bundes. Die Verfassung glaubte, diesen Schutz der Lan-

---

[1] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 32.

[2] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 71.

[3] Vergl. oben S. 20, FN 5, 6.

[4] Genehmigungsschreiben der Militärgouverneure zum Grundgesetz v. 12. Mai 1949 unter 6.; vergl. aber die Ausführungen von CARL J. FRIEDRICH, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, 1953, S. 238-240.

[5] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, JöR 1, 621.

[6] Dazu: WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 297-299; ROMAN HERZOG, EvStL 2266-2272.

desverwaltung auf Dauer nur durch ein Zweifaches sichern und stabilieren zu können: zunächst durch eine präzise Vertypung der einzelnen Ausnahmen vom Grundsatz der landeseigenen Verwaltung, sodann durch die Ausstattung dieser Typen mit einem stärkeren verfassungskräftigen Bestandsschutz.[7] Schutzobjekt des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes ist also die Landesverwaltung vor einer Aushöhlung durch die Bundesexekutive[8], letzlich die Eigenständigkeit der Exekutive der Gliedstaaten gegenüber der Eingliederung und einer wie auch immer beschaffenen Mediatisierung durch den Zentralstaat.[9] Als Vorteil für die Verlagerung der vollziehenden Gewalt auf die Länder wurde die durch die Nähe der Behörden zu den Verwaltungsobjekten besser wahrnehmbare Verwaltungsarbeit ins Feld geführt.[10]

---

[7] Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee, S. 30; - Art. 79 Abs. 3 GG.

[8] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, Der überregionale Verwaltungsakt, DVBl. 1951, 33-36 (34/35); JAKOB KRATZER, Die Ausführung der Bundesgesetze als eigene Angelegenheit der Länder, BayStAnz, Nr. 13 v. 1. April 1950, 4, 5.

[9] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 485-492 (485).

[10] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 I. 2. (S. 255).

V. Der Grundsatz des Grundgesetzes: Die Gesetze werden entweder durch die Landesverwaltung o d e r durch die Bundesverwaltung ausgeführt

Aus der Spezifikation der Verwaltungstypen im VIII. Abschnitt des Grundgesetzes und seinen gesetzespolitischen Intentionen läßt sich nicht ex ungue leonem das Verbot der Mischverwaltung herleiten.[1] Dies gilt um so mehr, als eine ausdrückliche Regelung nicht getroffen ist.

Im Wege einer wertenden Auslegung[2] der Art. 83ff. GG gelangt die nahezu[3] einhellige Ansicht[4] in Rechtsprechung und Literatur zu der Überzeugung, das Grundgesetz habe durch die differenzierte Regelung der Verwaltungskompetenzen einen taxativen Typenkatalog normiert, einen Numerus clausus der Formen des föderativen Verwaltungshandelns, der die Erfindung neuer Typen verbiete.[5]

---

[1] So aber u.a. ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 22, 264, 267.

[2] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Vorbemerkungen z. VIII. Abschnitt, II. 7.b aa. (2080).

[3] Vergl. die angegebenen Arbeiten von WERNER WEBER, ARNOLD KÖTTGEN, RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, WIELAND HEMPEL.

[4] Vergl. oben S. 17 FN 73.
Ferner: THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 13; 42, 43; 48; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 363, 399/400 (FN 196); BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 74; ROLF GROSS, Kooperativer Föderalismus, DVBl. 1969, 93-96 (95 l.Sp.); SCHOLLER-EDER, Fälle und Lösungen, S. 55ff., 65; INGO v. MÜNCH, Leitsätze zum Staatsrecht, S. 47-49.

[5] GEORG DILLER, Staatslexikon, 2. Bd., Spalte 297; HANS F. ZACHER, Freiheitliche Demokratie, S. 198; THEODOR MAUNZ, Gesetzgebung und Verwaltung, in: Festschrift für HANS NAWIASKY, S. 255 (266); HANS SCHÄFER, Bundesaufsicht und Bundeszwang, AöR 78 (1952/53) 1-49 (38f.); HANS R. KLECATSKY, Das österreichische Bundesverfassungsrecht, 2.A., 1973, S. 67, 68.

Von der grundgesetzlichen Fixierung der Verwaltungstypen ist es nur ein Schritt zu der These von der "geteilten Verwaltung im Bundesstaat"[6], die aus dem Numerus clausus der Typen folgert, eine Modifizierung der grundgesetzlichen Ausführungsmodalitäten, somit auch eine in den Art. 83ff. GG nicht vertypte Mischverwaltung, sei ausgeschlossen.[7] Die Art. 83ff. GG zeigten, daß es zwischen Bundesvollzug und Landesvollzug keinen Kompromiß gebe, solange der Bund und die Länder selbständige Entscheidungseinheiten seien.[8]

Zwar ist es richtig, daß die Verwaltungen von Bund und Ländern nach der Anlage des Grundgesetzes voneinander geschieden sind[9], doch bedarf das uneingeschränkte Verbot der Mischverwaltung, begründet aus den geteilten Verwaltungsräumen, die sich angesichts der aufgezeigten intensiven Verflechtung "mehr und mehr als bloße Reminiszenz"[10] erwiesen haben und die insbesondere auch das Grundgesetz selbst an zahlreichen Stellen durchbrochen hat, erneuter Reflexion.

---

[6] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 (S.254-266).

[7] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. z. VIII. Abschnitt, II. 7.b. aa. (S.2080); ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, S. 84/85; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 57; ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 193-195 (193 unter I.); HAMANN-LENZ, Art. 83, B. 8. (S. 568); SCHMIDT= BLEIBTREU-KLEIN, vor Art. 83, RN 8 (S. 663).

[8] WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S. 178-182; ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft, S. 123.

[9] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 101/102.

[10] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 181; RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1-4 (2); vergl. auch HANS NAWIASKY, Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, 1950, S. 45.

VI. Die grundgesetzlichen Mischverwaltungsfälle

Die Behauptung, die Systematik des Grundgesetzes verschließe den Weg einer Verwaltungskooperation von Bund und Ländern ohne Ausweg, besitzt ohne eine am Maßstab heutiger Verfassungsprinzipien nachvollziehbare Interpretation keinen realen Wert.[1] Erst die Bewertung des Zusammenspiels von der Regel der getrennten Verwaltungen in Bund und Ländern und der Ausnahme der Mischverwaltung, von Verfassungstheorie und Verfassungspraxis[2], läßt das Urteil über die gemischte Bund-Länder-Verwaltung rational begründen.[3]

Allein RUDOLF WERNER FÜSSLEIN[4] hat aus der Tatsache, daß das Grundgesetz selbst sich nicht an den behaupteten geschlossenen Verwaltungstypenkatalog gehalten und verschiedene Modifikationen des "numerus clausus" vorgenommen hat, geschlossen, der Typenkatalog des Grundgesetzes könne gar nicht so rigid sein, daß eine Mischverwaltung, oder eine Mitverwaltung, wie er sich ausdrückte, in gewissen Fällen verfassungsrechtlich nicht erlaubt sei. Insbesondere die Durchbrechung des (angeblichen) Typenzwanges durch die Art. 87b, 89 Abs. 3, 108, 120a GG, die Ingerenzen des Bundes bei der Auftragsver-

---

[1] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 82.

[2] WILHELM HENNIS, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, 1968; dazu: KONRAD HESSE, AöR 96 (1971) 137-140.

[3] JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 22.

[4] Mischverwaltung oder Mitverwaltung, DVBl. 1956, 1-4 (S. 2 unter III.).

waltung des Art. 85 GG, die stillschweigend mitgeschriebenen Verwaltungszuständigkeiten untermauerten diese Ansicht. Darüber hinaus hat der den Typenzwang gänzlich ignorierende Art. 120 GG, eine Landesverwaltung der Kriegsfolgelasten auf Rechnung des Bundes, die Systematik des VIII. Abschnittes vollends gesprengt.[5] Aus diesen Gründen stehe auch einem Zusammenwirken von Bund und Ländern - zumindest in der Form der Zustimmung zu Verwaltungsakten - nichts im Wege.[6]

Dieser in Anlehnung an frühere Zeiten - vielleicht ein wenig "undogmatischen und unbesorgt - praktischen Lösung"[7] - hat man sogleich die Behauptung entgegengesetzt, hier bestimme die Verfassung ja ausdrücklich etwas anderes, als im Katalog der Art. 83ff. GG vorgesehen sei.[8] Gegen eine solche Methode sei natürlich nichts zu erinnern, denn dem Pouvoir constituant sei unbenommen, wie er die Verfassung im einzelnen gestalte. Eine solche Begründung bedient sich unversehens des berühmten Satzes Singularia non sunt extenda[9],

---

[5] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 218/219.

[6] FÜSSLEIN, a.a.O. (FN 4) S. 3; im Ergebnis ähnlich: WILHELM PÖTTER, VerfVwR NRW, 27-47 (39, 43).

[7] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 305; vergl. auch: ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520 (515).

[8] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83, RN 48.

[9] KARL ENGISCH, Einführung in das iuristische Denken, S. 147; KARL LARENZ, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 329.

ohne zu bemerken, daß dieser das Paradigma einer Petitio principii darstellt und als solcher wertlos ist.[10] Denn es ist erst die Frage, ob die häufig anzutreffenden, vom Grundschema abweichenden Singularia der Mischverwaltungsformen in der Tat engbegrenzte Ausnahmen von der Regel sind. Nur wenn sie dies sind, ist aus d i e s e m Grunde eine Ausweitung der vorhandenen gemischten Bund-Länder-Verwaltung unstatthaft.

Die Entscheidung der Frage, ob aus den Ausnahmen vom Typenkatalog des VIII. Abschnittes e contrario zu schließen sei, eine Erweiterung über die enumerierten Ausnahmen hinaus sei in jedem Fall verboten, oder aber ob aus diesen Sonderfällen gefolgert werden kann, per analogiam seien die grundgesetzlichen Mischverwaltungen als Vorbild für weitere Formen vorgezeichnet, wird auf dem schwankenden Boden der rechtsmethodologischen Abgrenzung von Umkehrschluß und Analogieschluß ausgefochten.[11] Dieses Instrumentariums versichert man sich nur ungerne, seitdem man weiß, daß es grotesk gelungen ist, die Zulässigkeit der sog. Verböserung oder Reformatio in peius im verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren einmal durch ein Argumentum e contrario aus den §§ 88, 129, 141 VwGO zu bejahen und ein andermal durch Argumentum per

---

[10] PHILIPP v. HECK, Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz, AcP 112 (1914), 1, 186-189; EGON SCHNEIDER, Logik für Juristen, S. 11/12; 176.

[11] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 41.

analogiam aus eben denselben Vorschriften zu verneinen.[12.13]

Vor der Kennzeichnung der verfassungsrechtlichen Mischverwaltungen ist jedoch festzustellen, daß die These FÜSSLEIN[8] nicht ohne nähere Begründung umgestoßen werden kann, hat sie doch zumindest die Tatsache auf ihrer Seite, daß das Grundgesetz selbst Maßstäbe für die gemischte Bund-Länder-Verwaltung setzt.

1. Mischverwaltungen im Grundgesetz vor Einführung der Gemeinschaftsaufgaben

Das bekannteste Beispiel einer verfassungsrechtlich sanktionierten Mischverwaltung ist die Konzen-

---

[12] Vergl. etwa: BVerwGE 14, 175; CARL HERMANN ULE, Verwaltungsgerichtsbarkeit, §§ 69-73, Anm. V. Zum Streitstand: REDEKER-v.OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, § 73 RN 16 (S. 315/316).

[13] Ähnliche Fälle: Die Zulässigkeit des Leistungsbescheides im besonderen Gewaltverhältnis und das Erstattungsgesetz: H.J. WOLFF, Verwaltungsrecht II § 116 IVa.5. (S. 479/480); a.A. BVerwG JZ 1969, 69.- Die Bundesverwaltung ohne eigenen Unterbau dürfe beliebig erweitert werden, da nur die Bundesverwaltung mit eigenem Unterbau enumeriert sei: EGON v. TUREGG, Bundeseigene Verwaltung, NJW 1951, 868/869; a.A. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 19 (S. 9 (FN 1) /10).
Zur grundsätzlichen Problematik dieser Schlüsse: MARTIN KRIELE, Theorie der Rechtsgewinnung, S. 159, 207; HERBERT BETHGE, Grundrechtsschutz im Bund-Länder-Streitverfahren, Der Staat 10 (1971) 489.

tration der Finanzverwaltungen des Bundes und des Landes in der Mittelstufe.[14]

Bundesminister der Finanzen	Finanzminister der Länder
§ 1 Finanzverwaltungsgesetz (FVG) v. 6. September 1950 i.d.F. v. 30. August 1971 (BGBl. I 1426)[16a]	§ 2 FVG

Oberfinanzdirektion
§ 1 Abs.1 Nr.3 FVG § 2 Abs.1 Nr.2 FVG

Hauptzollamt, Zollfahndungsamt, Bundesvermögensamt, Bundesforstamt	Finanzamt
§ 1 Abs.1 Nr.4 FVG	§ 2 Abs.1 Nr.3 FVG

Die Oberfinanzdirektion ist gleichzeitig Bundesbehörde und Landesbehörde.[15] Grundsätzlich sind jedoch die einzelnen Abteilungen nach Bund und Land getrennt.[16] Eine (personelle) Mischverwaltung besteht für das Präsidialbüro (Oberfinanz-

---

[14] Art. 108 GG; BÜHLER, BK, Art. 108 (Erstbearbeitung) S. 4; HAMANN-LENZ, Art. 108, A. (S. 660); SCHUNCK-DE CLERCK, Allgemeines Staatsrecht, S. 251, 254, 274; vergl. unten S.56 (d.).

[15] THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 108 (1970) RN 30 (S. 11); KARL HEINRICH FRIAUF, in: Recht (hg. PETER BADURA, ERWIN DEUTSCH, CLAUS ROXIN) 1971, S. 42; HANS JULIUS WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 82 Ib 1.

[16] GÜNTER GREITEMANN, Die Verwaltung der Staatskassenmittel, 1968, S. 144-148; GEORG STRICKRODT, Finanzverfassung und ALFONS PASCH, Finanzverwaltung, in: HwStR, S.381-384 bzw. 384-387.

[16a] J. BUCHSTAB, Die Neuordnung der Finanzverwaltung ..., DB 1971, 1788-1792; N.N., Die Neuordnung der Finanzverwaltung, BB 1971, 1136/1137.

präsident[17]) und die Oberfinanzkasse (Oberfinanzkassenleiter). Darüber hinaus findet sich eine sachliche Mischverwaltung insofern, als die Oberfinanzkasse ihre Kassenmittel einheitlich - also nicht nach Bundesanteilen und Landesanteilen getrennt - verwaltet.[18.19]

Verfassungsrechtlich vorgegeben ist die Mischverwaltung des Art. 89[Abs.3] GG. Danach sind die Länder an der Verwaltung, dem Ausbau und dem Neubau von Bundeswasserstraßen einvernehmend zu beteiligen.[20. 20a]

Auffallend ist der zahlenmäßig starke Anteil der Notstandsverfassung im weitesten Sinne an der gemeinsamen Bund-Länder-Verwaltung. Die Streubreite denkbarer Konstellationen reicht von Weisungen der Ministerpräsidenten der Länder an Bundesbehörden im Falle

---

[17] "Doppelbändermann": FRIEDRICH KARL VIALON, Haushaltsrecht, S. 185; vergl. auch: WACKE, Das Gesetz über die Finanzverwaltung, S. 715; vergl. Art. 108 Abs.2, S.3 GG, § 9 FVG.

[18] GREITEMANN, a.a.O. (FN 16).

[19] Diese Form der Mischverwaltung halten THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 108 (1970) RN 30, 39; VOGEL-WACHENHAUSEN, BK, Art. 108 (1971) RN 73; FRANZ MAYER, RhPfStVwR, S. 6/7 (FN 18) "... trotz aller Bedenken gerade noch verfassungsmäßig."

Zur Kontroverse um die Mischverwaltung in der Unterstufe der Finanzbehörden (§ 9 FVG a.F.) siehe unten S. 56 FN 49.

[20] MAUNZ, a.a.O., Art. 90 (1962) RN 62.

[20a] Das Einvernehmen der Bundesregierung bei der Bestellung der Leiter der Mittelbehörden im Rahmen des Art. 85 Abs.2, S.3 GG wird für die Ernennung durch die Landesbehörde vorausgesetzt (Vergl. Art. 90 Abs.2, 108 Abs.2, S.3 GG; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, V.2. (S.2223/2224)).

des Art. 115 i Abs. 2 GG[21] über ein Zusammenwirken der Streitkräfte mit den Landespolizeibehörden im Falle des Art. 87a Abs. 3, S. 2, 2. HS GG[22] und Weisungsrechten des Bundes an Landesbehörden im Rahmen des Art. 35 Abs. 3, 91, 115c Abs. 3, 115i GG[23] bis hin zum Recht des Bundes, den gesamten VIII. Abschnitt des Grundgesetzes außer Kraft zu setzen (Art. 115c Abs. 3 GG)[24].

Eine gewisse Bedeutung für die verfassungsrechtlich institutionalisierte Mischverwaltung haben die Art. 119, 128, 130 GG behalten.[25] Erwähnt sei auch die Lastenausgleichsverwaltung (Art. 120a GG)[25a].

2. Grundgesetzliche Mischverwaltungen durch das Finanzreformgesetz[26.27]

Eine wesentliche Bereichung hat die Mischverwaltung

---

[21] ROMAN HERZOG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 115i (1970) RN 7-42.

[22] WOLFGANG SCHREIBER, Die Befugnisse der Streitkräfte, DÖV 1969, 729-734 (734); v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87a, VI. 3c. (S. 2331); a.A. CLAUS ARNDT, Bundeswehr und Polizei im Notstand, DVBl. 1968, 729-732.

[23] Vergl. dazu: CARL OTTO LENZ, Notstandsverfassung des Grundgesetzes, 1971; HAMANN-LENZ, Art. 35, 6. (S.446).

[24] ROMAN HERZOG, a.a.O., Art. 115c RN 54.

[25] Dazu unten S. 392; OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, II. Bd. Nr. 53 a.E.; das gleiche gilt für fortgeltendes Besatzungsrecht.

[25a] Unten S.286/287 (Bes. Teil, A.II.1.c.).

[26] 21. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 2. Mai 1969 (BGBl. I 359).

[27] Über die Gewichtsverschiebung von der Landesverwaltung zur Bundesverwaltung seit dem 23. Mai 1949 liefert OTTO KIMMICH, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 617 FN 56 eine Übersicht.

durch die Einführung der Gemeinschaftsaufgaben[28] von Bund und Ländern nach dem Finanzreformgesetz von 1969 erfahren. Der neu in das Grundgesetz eingefügte VIIIa. Abschnitt hat den bisher schillernden Begriff der Gemeinschaftsaufgaben dahin konkretisiert, daß er nunmehr die Mitwirkung des Bundes in abgestuften sachlichen Mitspracherechten[29] an(ausschließlichen)[30] Landesaufgaben kennzeichnet.[31] Teilweise ist dadurch nur eine Anpassung der geschriebenen Verfassung an die Staatswirklichkeit eingetreten.[32]

---

[28] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in verfassungsrechtlicher Sicht, 1970; ders., Gemeinschaftsaufgaben und bundesstaatliche Kompetenzordnung, DÖV 1970, 725-730; FRANZ KLEIN, Gemeinschaftsaufgaben zur Bewältigung der Staatsaufgaben im föderativen Staatsaufbau, DÖV 1968, 153-156; HERMANN SOELL, Sind die Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91a GG ein geeignetes Instrument zur Weiterentwicklung des föderativen Systems? in: Festschrift für ERNST FORSTHOFF, 1972, S.397-431; THILO VON TROTHA, Die Fortentwicklung des föderativen Systems in der BRD durch Einführung von Gemeinschaftsaufgaben, Diss. KÖLN 1971.

[29] KARL HEINRICH FRIAUF, Recht, S. 41; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 32 VI. 1. (S. 310); ders., in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 91a (1970) RN 5ff.

[30] Nur bei Art. 91a GG.

[31] BURKHARD TIEMANN versteht die Gemeinschaftsaufgaben nicht als Mischverwaltung (S. 75-77), da er einen anderen Begriff der Mischverwaltung zugrunde legt; ebenso: KONRAD SCHMITTNER, Die Gemeinschaftsaufgaben: "Ausbau und Neubau von Hochschulen" BayVBl. 1970, 421-427 (426).

[32] Schon 1961 flossen den Ländern im Wege der Fondsverwaltung aus dem Bundesetat zur Wahnehmung von Landesaufgaben 2,5- 3 Milliarden Mark zu; vergl. Sten. Bericht über die 153. Sitzung des Deutschen Bundestags v. 17.3.1961, S. 8791 (C.); 730 Millionen DM wurden 1969 zum Hochschulbau eingesetzt; GERHARD STOLTENBERG, ZRP 1969, 185-189; KURT STADLER, Die neue Finanzverfassung, BayVBl. 1969, 297-302.

a. Die Gemeinschaftsaufgaben i.e.S.: Art. 91a GG

Da sich das System rigid getrennter Verwaltungen auf Gebieten überregionaler Bedeutung den modernen Lebensbedürfnissen des Sozialstaats nicht gewachsen zeigte, räumt nun Art. 91a GG dem Bund Mitwirkungsrechte an der Erfüllung bestimmter gesamtstaatlich bedeutsamer Gemeinschaftsaufgaben ein.[32a] Der Kreis dieser Kooperation ist begrenzt durch den Ausbau und Neubau von Hochschulen und deren Kliniken, die Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur[33a], sowie die Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes.[33] Die Zusammenarbeit von Bund und Ländern wird gekennzeichnet durch eine gemeinsame Planung, insbesondere die Aufstellung eines Rahmenplans nach Art. 91a[Abs.3] GG, in dem die von den Planungsausschüssen erarbeiteten Zielvorstellungen und Maßnahmen verzeichnet sind, die in Abs. 4 erwähnte Kostentragung und schließlich durch die in Abs. 5 vorgeschriebene

---

32a Vergl. die Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 78 (S.24); WERNER PATZIG, Die ersten Ausführungsgesetze zur Finanzreform, DVBl. 1969, 889-897; SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Vorb. vor Art. 91a, RN 1 (S.678); MODEL-MÜLLER, Vorb. zu Art. 91a (S.353).

33 Art. 91a Abs.1, Nr. 1-3 GG; in Ausführung dieser Norm sind das Hochschulbauförderungsgesetz v. 1. September 1969 (BGBl. I 1556, geändert, BGBl. 1970 I 1301), das Gesetz über die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur" v. 6. Oktober 1969 (BGBl. I 1861), das Gesetz über die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes" v. 3. September 1969 (BGBl. I 1573) ergangen; vergl. JA 1970, 173/174.

33a Ausführlich: PETER BECKER, Die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur", in: Die Verwaltung,1972, S.59-79, insb. 74/75 und die Geschäftsordnung des Planungsausschusses, S.75-79.

Unterrichtung des Bundes über die Durchführung der Gemeinschaftsaufgaben.[34] Festgelegt wird der Rahmenplan durch ein gemeinsames Bund-Länder-Gremium, den Planungsausschuß.[35]

b. Die Wissenschaftsförderung: Art. 91b GG

Neben den Gemeinschaftsaufgaben ist dem Bund nunmehr durch Art. 91b GG verfassungsrechtlich gestattet, bei der Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung auf Grund von Vereinbarungen mit den Ländern zusammen zu arbeiten. Die Norm umfaßt jede Verständigung[36] zwischen Bund und Ländern auf dem Sektor der Forschungsförderung und Bildungsplanung auf freiwilliger Basis. Das umschließt die Einrichtung von - allerdings nicht beschlußkompetenten[37] - Koordinierungsgremien.[38] Damit erhalten die bisherigen Abkommen über die gemeinsame Finanzierung der MAX-PLANCK-Gesellschaft und der Deutschen Forschungsgemeinschaft[39] eine verfassungsrechtliche Grundlage.[40]

---

[34] Im einzelnen: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 91a, RN 13-18 (685-687); THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 91a.

[35] Dem Planungsausschuß nach § 7 Hochschulbauförderungsgesetz gehören - nach dem Schema des Wissenschaftsrates - 11 Bundesvertreter und 11 Landesvertreter an.

[36] THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 91b (1970) RN 1.

[37] MAUNZ, a.a.O. RN 9 (S.8).

[38] Zu den Einzelheiten: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 91b (S. 687-689); MAUNZ, a.a.O., Art. 91b; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 291-293.

[39] Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 106 (S. 28).

[40] Möglichkeiten weiterer Zusammenarbeit zeigt THEODOR MAUNZ, in: Gebhardt MULLER Festschrift, S.273/274, auf.

c. Die Investitionskompetenz des Bundes: Art.104a Abs.4 GG[41]

Einen gravierenden Einbruch[42] in den allgemeinen Lastenverteilungsgrundsatz[43], eine Kernfrage jeder bundesstaatlichen Gestaltung[44], wonach der Bund nur Bundesaufgaben, die Länder nur Landesaufgaben finanzieren dürfen, unternimmt die in Art. 104a Abs.4, S.1 GG generalklauselartig normierte Investitionszuständigkeit des Bundes "für besonders bedeutsame Investitionen der Länder" und Kommunen, wenn sie erforderlich sind "zur Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts"[45], "zum Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet"[46] oder zur

---

[41] BURKHARD TIEMANN, Die neue Investitionskompetenz des Bundes in ihrer verfassungsrechtlichen Bedeutung für Länder und Gemeinden, BayVBl. 1970, 157-160; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 283/284.

[42] JULIUS SEEGER, Finanzierung von Länderaufgaben durch den Bund, DÖV 1968, 781-788 (785).

[43] Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 113 (S.30), Nr. 289 (51); SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 104a RN 3 (779).

[44] MODEL-MÜLLER, Vorb. zu Art. 104a (S. 392).

[45] Vergl. Art. 109 Abs.4 GG und das Stabilitätsgesetz v. 8. Juni 1967 (BGBl. I 582): sog. Konjunkturklausel.

[46] Zur Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse; vergl. Art. 72 Abs. 2, Nr. 3; 106 Abs. 4, S. 2, Nr. 3 a.F. GG; Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 120.

Förderung des wirtschaftlichen Wachstums.[47] Durch diese Regelung ist ein breiter Sektor der grauen Zone der Fondsverwaltung legalisiert worden.[48]

d. Das Zusammenwirken von Bundes- und Landesfinanzbehörden: Art. 108 Abs.4,S.1 GG

Schließlich sei noch die neu geschaffene Möglichkeit des Art. 108 Abs.4,S.1 GG erwähnt, wonach Bund und Länder bei der Verwaltung von Steuern zusammenwirken dürfen, "wenn und soweit dadurch der Vollzug der Steuergesetze erheblich verbessert und erleichtert wird."[49]

Das Bild der grundgesetzlichen Mischverwaltungen bestätigt die Tatsache, daß die Bereiche der Landesverwaltung, die dem Einfluß des Bundes entzogen sind, sowie die Bundesverwaltung, die sich den Einwirkungen der Länder verschließt, Grenzfälle sind.[50] Sogar die klassischen Reservate ureigener Domänen der föderativen Verwaltungen, die Eigenverwaltung der Länder und die bundeseigene Verwaltung, sind in einem Prozeß fortschreitender Verschränkung der Ingerenz des Partners ausgesetzt.[51]

---

[47] Im einzelnen: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 104a RN 10-15 (783/784); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 104a (1970) RN 13-16.

[48] MAUNZ, a.a.O., RN 14.

[49] Vergleiche jetzt die Regelung der §§ 17, 18ff. FVG; zu § 9 FVG a.F.: BVerfGE 32, 145-156.

[50] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 181.

[51] FRANZ HEUBL, Bayern im Spannungsverhältnis Deutschlands und Europas, Der Landkreis 1971, 367-369.

Die weit ineinander greifenden Verzahnungen der Verwaltungskompetenzen von Bund und Ländern haben den Ansatzpunkt dafür geliefert, daß der Bund in einem stetigen Ringen um das Übergewicht exekutivischer Macht im föderalen Staat auf Kosten der Schwächung der Landesverwaltung einen ausgedehnten Geländegewinn erzielt hat[52]. Die weitreichenden Änderungen durch die Große Finanzreform des Jahres 1969[53] haben diesen Trend der Erosion der bundesstaatlichen Kompetenzordnung nahtlos fortgesetzt[53a]. Es ist davon gesprochen worden, erstmalig habe eine Änderung des Grundgesetzes versucht, das gesamte bundesstaatliche Verhältnis von den Finanzen her tiefgreifend zu verändern[54]. Da die Länder in ihrer Investitionspolitik nicht mehr frei seien, habe die Bundesinvestitionskompetenz die "kunstvoll aufgebaute bundesstaatliche Finanzverfassung"[55] eingerissen und damit das gesamte Bundesstaatsgefüge in Frage gestellt[56]. Schon ist man

---

[52] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 25 IV. 3. (S. 220); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182; PAUL OSSWALD, Hess.Landtag, 2. Sitzg. z. Wahlperiode, Sten.Ber. S.17; einschränkend: WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, 1970 passim.

[53] Das 20., 21. und 22. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes: BGBl. 1969 I 357, 359, 363.

[53a] KARL HEINRICH FRIAUF, Öffentlicher Haushalt und Wirtschaft, DVBl. 1969, 22, 23.

[54] JULIUS SEEGER, a.a.O. (S.55 FN 42), S. 787; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 293.

[55] JULIUS SEEGER, a.a.O., S. 788.

[56] HANS FILBINGER, Keine guten Erfahrungen mit Gemeinschaftsaufgaben, Staatsanzeiger für Bad.-Württ., 1971 (52) S.1; SEEGER, a.a.O. - Vergl. auch JOSEF KÖLBLE, Reform der Gemeinschaftsaufgaben, DVBl. 1972, 701-712.

den Gemeinschaftsaufgaben mit dem Geschütz der verfassungswidrigen Verfassungsnorm zu Leibe gerückt[57]. Da Verfassungsnormen jedoch nur dann gegen die Verfassung verstoßen können, wenn sie entweder dem Grundgesetz vorgegebene, überpositive Rechtsgrundsätze negieren oder wenn sie in einem nicht mehr von den Gerechtigkeitswerten erträglichen Maße von den Grundsätzen abweichen, die in ihrem Kernbereich zu den wesentlichen Strukturprinzipien des Grundgesetzes gehören[58], hat sich der Beweis für eine derart gravierende Verletzung der Verfassung nicht führen lassen, zumal eine "trennscharfe" Aufgabenverteilung[59] unter

---

[57] Vergl. den Bericht der Kommission der Ministerpräsidentenkonferenz zur Erarbeitung von Vorschlägen für eine klare Aufgabenabgrenzung zwischen Bund und Ländern, S.3, zitiert nach: WILHELM HENRICHS, Gemeinschaftsaufgaben, S. 21/22; HEUBL, BayVBl. 1963, 415; ders., BayVBl. 1968, 416; VON DER HEYDTE, Bayer. Landtag, 59. Sitzung v. 12.12.1968, Sten.Prot. S.2753.

[58] OTTO BACHOF, Verfassungswidrige Verfassungsnormen?, 1952; ders., Bemerkungen zur "verfassungswidrigen Verfassungsnorm", DÖV, 1961, 927/928; HANS ULRICH EVERS und PETER BADURA, in: EvStL, 1664 und 2351; GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 1 (1958) RN 82, 83 BVerfGE 1, 14, 32 (Neugliederungs-Urteil); E 3, 225, 226 L.S. 3, 231; BayVerfGHE N.F. 3, 28 = DÖV 1950, 407; E 11, 127.

[59] Minderheitsvotum Schleswig-Holstein des in FN 57 angeführten Berichtes, S. 23.

dem Grundgesetz niemals bestanden hatte.[60]

Es bleibt festzuhalten, daß das Grundgesetz, auf den ersten Blick die Vorstellung hermetisch getrennter Verwaltungsräume und Aufgabenbereichen vermittelnd[61], durch die Finanzreform, nachdem die These von der "geteilten Verwaltung im Bundesstaat" in der Verfassungswirklichkeit derogiert worden war[62], eine Fortentwicklung durch die Beteiligung der Länder an den progressiven Staatsaufgaben[63] in Richtung auf eine gemeinschaftliche Verantwortung für die Verwirklichung des Sozialstaates erhalten hat.[64] Gerade durch die neu geschaffenen Mischaufgaben sind der Landesverwaltung Mittel in die Hand gegeben, die Motorik des Zentralstaates in der Wirtschafts- und Sozialpolitik mitzusteuern.[65.66] Der neue Geist der Kooperationsfor-

---

[60] Vergl. BURKHARD TIEMANN, Die neue Investitionskompetenz des Bundes, BayVBl. 1970, 157-160; ders., BayBgmstr 1970, 61; ders., Gemeinschaftsaufgaben, S. 282 - 288; WILHELM HENRICHS, Gemeinschaftsaufgaben, S. 74; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 91a RN 4; jetzt auch gemäßigter: FRANZ HEUBL, Kräfteverschiebung in Bonn, in: Der Staatsbürger 1971, Heft 4, S. 25/26.

[61] Begründung zum Finanzreformgesetz, Nr. 5 (S. 10).

[62] FRANZ HEUBL, Der Landkreis 1971, 367-369.

[63] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 183-206.

[64] Vergl. die Begründung zum Finanzreformgesetz Nr. 1, 5 (S.10), Nr. 9, 10 (S.11), Nr. 39 (S.17) Nr. 78-80 (S. 24/25).

[65] Das war unter dem Fondssystem schwer möglich, da der Bund ohne Verpflichtung (ja streng genommen: ohne Recht) zur Subvention diese nach seinem Belieben einstellen konnte, wenn die Länder die Dotationsauflagen nicht erfüllten. - Das ist im ungeregelten Teil der Fondswirtschaft heute noch so.

[66] Zur Möglichkeit der Mitsteuerung vergl. die Ausführungsgesetze zu Art. 91aGG. Die Planungsausschüsse nach diesen Gesetzen - 11 Bundesmitglieder, 11 Ländermitglieder - beschließen mit Dreiviertelmehrheit, so daß zwar keinem einzelnen Land, aber einer Mehrheit von Ländern ein Mitbestimmungsrecht zukommt.

men von Bund und Ländern hat sich in der Begründung zum Finanzreformgesetz[67] folgendermaßen artikuliert: "Der Föderalismus darf nicht in alten Formen erstarren, sondern muß den neuen Wirklichkeiten staatlichen Lebens gerecht werden und den Forderungen des ausgehenden 20. Jahrhunderts entsprechen. Viele wichtige Staatsaufgaben verlangen heute die Zusammenarbeit von Bund und Ländern. Verfassung und Verfassungsleben müssen deshalb aus dem Geist eines kooperativen Föderalismus verstanden und weiter entwickelt werden."

Es ist die Frage, ob nach den aufgezeigten Verschränkungen von Landesexekutive und Bundesexekutive, die seit der Gründung der Bundesrepublik eine von Jahr zu Jahr stärkere Intensität gezeigt und nun durch die Gemeinschaftsaufgaben der Großen Finanzreform ihren vorläufigen Höhepunkt erreicht haben, nach wie vor dem Grundgesetz ein uneingeschränktes Veto gegen die Mischverwaltung entnommen werden kann.[68]

Diese Frage erscheint um so berechtigter, als die Länder sich auf die Dauer durch eine Verteufelung der Mischverwaltung der Einwirkung auf die gesellschaftsprägenden wirtschafts- und sozialpolitischen Pflichtaufgaben des modernen Staates[69], deren Promotor seit

---

[67] Nr. 9 (S. 11).

[68] FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 383: "Beide Verwaltungsräume werden in Zukunft noch inniger und unlösbarer zusammenwachsen".

[69] Dazu unter bundesstaatlichen Aspekten allgemein: K.C. WHEARE, Föderative Regierung, S. 229-235.

der Kaiserlichen Botschaft von 1881 bis zur Ausgestaltung des Programms vom sozialen Rechtsstaat des Bonner Grundgesetzes in zunehmendem Maße der Zentralstaat gewesen ist[70], selbst begeben. So betrachtet scheint geradezu die Chance der Landesverwaltung gegen eine Aushöhlung durch die Bundesverwaltung in einer mit dem Bund gemeinsamen Verwaltung zu liegen.[71.72]

---

[70] Dazu: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 183-190 (185, 187); ders., Der soziale Bundesstaat, S. 23; ULRICH SCHEUNER, Die föderalistische Ordnung in den Vereinigten Staaten und der Schweizerischen Eidgenossenschaft, S. 76; ERWIN STEIN, Handlexikon der Politikwissenschaft, Stichwort: Sozialstaat (S. 395-399); WERNER WEBER, Die verfassungsrechtlichen Grenzen sozialstaatlicher Forderungen, in: Der Staat 4 (1965) 409.

[71] Vergleiche das düstere Bild, das FRANZ HEUBL in seiner Rede vor dem Bayerischen Landtag "Bayern im Spannungsverhältnis Deutschlands und Europas", in: Der Landkreis, 1971, 367-369, entwirft.

[72] Es ist gerade der in seiner Bedeutung mächtig erstarkende U m w e l t s c h u t z , der ein Überdenken des rigiden Verbots der Mischverwaltung erzwingt. Von dem Ausgangspunkt, daß jede Mischverwaltung verboten sei, wenn das Grundgesetz sie nicht selbst kreiere, ist die Folgerung HANS-HEINRICH RUPPS, Die verfassungsrechtliche Seite des Umweltschutzes, JZ 1971, 401-404 (403), zwangsläufig: "Deshalb bedeutete aus dieser Sicht die Forderung nach einer Vollkompetenz des Bundes (sc. eine Landeskompetenz sei in vielen Punkten "unsinnig") in allen Fragen des Umweltschutzes in Wahrheit nichts anderes als die praktische Auslöschung des föderalen Prinzips zugunsten des Einheitsstaates"; HANS-DIETER GENSCHER, Umweltschutz - eine Aufgabe für alle, Die Deutsche Bundesbahn, 1972, S. 781-786; CARL HERMANN ULE, Umweltschutz im Verfassungs- und Verwaltungsrecht, DVBl. 1972, 437-446 (439 ff.). - Vergleiche dazu auch die Arbeiten aus dem österreichisch Verfassungsrecht: PETER PERNTHALER, Föderalistische Probleme der Raumordnung, in: Raumforschung und Raumplanung, 1969, Heft 1, S.3, 4;

HANS R. KLECATSKY, Europäischer Regionalismus und Raumplanung, JBl. 1972, S. 241-252 (242, 243, 250-252). - Bezeichnend ist die Ausschaltung der Landesexekutive von der Mitwirkung bei der Ausführung des Gesetzes über den Vertrieb jugendgefährdender Schriften (vergl. ausführlich: ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden und ihr Verhältnis zu Landesbehörden nach Art. 87 Abs. III Satz 1 des Grundgesetzes, Diss. MÜNSTER 1961, S. 44). War den Ländern zunächst eine Mitwirkung an den Verwaltungsaufgaben eingeräumt, so nahm der Bund nach dem Einwand der "unzulässigen Mischverwaltung" diese ganz in seine eigene Regie; vergl. auch unten S.378-380 (Bes. Teil, A. II. 3.c. (C.) (11.)).

VII. Die Methode der Untersuchung

Zentralpunkte der Methodologie bilden die Erkenntnis der Definition (die Lehre von der Begriffsbildung) und des Beweises (die Begründungsverfahren)[1]. Durch diese Zweiteilung ist der Arbeit die Richtung gewiesen. Zunächst soll der unscharfe Begriff der Mischverwaltung analysiert werden, sodann die gewonnene Definition in das Beweisverfahren eingeführt werden. In der Begründung liegt die Schwierigkeit, einerseits begriffsjuristische Verzeichnungen des Grundgesetzes zu vermeiden[2], andererseits den Spielraum verfassungskonformer Deduktion nicht zu verlassen.[3] Denn das Ziel der Methode ist nicht eine Gestaltung der Verfassung nach Sinndeutung und Analogie, sondern eine rationale Klärung der Normhypothesen, in deren Verständnis es eingeschlossen ist, daß alle Deutung insofern abgeschnitten ist, als sie von der Verfassung bereits entschieden ist.[4]

---

[1] BROCKHAUS Enzyklopädie, 17. Auflage, 12. Bd., 1971, Stichwort: Methode (S. 479/480).

[2] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 485-492 (486); ders., Struktur und Funktion öffentlicher Verwaltung, in: Festschrift für GERHARD LEIBHOLZ, 1966, 2. Bd. S.711 (779).

[3] Insofern bietet die Arbeit keine "allgemeine Theorie der Mischverwaltung im Bundesstaate", da eine solche, freischwebend im Raum, keine Erkenntnisse für die Verwaltung in der Bundesrepublik liefert.

[4] MARTIN KRIELE, Theorie der Rechtsgewinnung, 1967, S. 310/311; THEODOR MAUNZ, BayVBl. 1969, 1; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 30/31.

Der Beweisantritt bezieht sich logisch auf eine These. Die thetische Vorformung der Aussage wird durch die Vor-Urteile "wegen dieser Vor-Urteilshaftigkeit allen Verstehens"[5] des Interpreten vorausgeworfen.[6] Gegenstand dieses Vor-Verständnisses[7] waren die Ausführungen über den theoretischen und praktischen Hintergrund der Mischverwaltung. Das so gewonnene Vorverständnis führt zu folgender These: Die zwischen Bund und Ländern gemischte Verwaltung ist nach dem geltenden Verfassungsrecht zumindest nicht uneingeschränkt verboten.

Der Beweis dieser Behauptung läßt sich nicht in der Verschwommenheit oberflächlicher Allgemeinbegriffe nach der verbalen Art von der Systematik des Grundgesetzes führen[8], sondern er erfordert ein Bewußtmachen des Begründungsverfahrens, damit Fehler aus der Beschränktheit des Vor-Urteils sichtbar werden können, die einzelnen Stationen der Beweisführung

---

[5]KONRAD HESSE, a.a.O., S. 25/26.

[6]HORST EHMKE, Prinzipien der Verfassungsinterpretation, VVDStRL 20 (1963) 56; grundlegend: JOSEF ESSER, Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung, 1970, insb. S. 40-42, 133-138.

[7]JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Heft 47 (1971) S. 74/75.

[8]Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 146: "Deshalb ist es verständlich, daß die Diskussion über die Grenzen zulässiger innerbundesstaatlicher Kooperation sich immer wieder auf formelle Fragen konzentriert; z.B. auf die Frage nach der Zulässigkeit einer Übertragung von Hoheitsrechten, nach der Zulässigkeit einer Kooperation auf "dritter Ebene" ... Hier springt eher ein klares "Ja" oder "Nein" heraus als dort, wo unter Abwägung vielfältiger Faktoren ermittelt werden muß ...".

rational nachvollziehbar und auf dem Hintergrund der Verfassung transparent erscheinen[9]. Aufgabe einer solchen Entscheidung mit dem Ziele des verfassungsgemäß "richtigen"[10] Ergebnisses ist nicht die Erörterung vereinzelter Mischverwaltungsfälle unter willkürlich gewählten punktuellen und partiellen Gesichtspunkten, sondern es gilt Maßstäbe zu bestimmen, die systemoffen[11] einzelne Materialien (topoi[12]) zu einem typisierenden Merkmalsgefüge[13] fortentwickeln und generalisierend auch nicht genannte Erscheinungen gemischter Bund-Länder-Verwaltung auf ihre Verfassungskonformität zu überprüfen im Stande sind[14].

---

[9] HORST EHMKE, a.a.O., (FN 6), S. 53.

[10] RICHARD BÄUMLIN, Staat, Recht und Geschichte, 1961, S.24-26; KONRAD HESSE, Grundzüge, S.30.

[11] JÜRGEN RÖDIG, Die Denkform der Alternative in der Jurisprudenz, 1969, S.22-37; MARTIN KRIELE, a.a.O., (S.62 FN 4), S.50; WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S.13-20 (18); 257/258.

[12] THEODOR VIEHWEG, Topik und Jurisprudenz, 4. Auflage, 1969, S. 9.

[13] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, §§ 2, 3 (S.7ff.).

[14] JOSEF ESSER, Vorverständnis und Methodenwahl, S. 151-159; FRITZ SACK, Einige Fragen und Probleme der Rechtsanwendung aus soziologischer Sicht, in: Soziologie, Festschrift RENÉ KÖNIG, 1973, S.400-419 (404, 417), ("Ökologie der Anwendung von Normen"); MANFRED REHBINDER, Die gesellschaftliche Funktion des Rechts, ebenda, S. 354-368.

B. Die Mischverwaltung

VIII. Die Definition der Mischverwaltung

Es hat den Anschein, daß man sich in der Beurteilung der Mischverwaltung als unter dem Grundgesetz verfassungswidrig so sicher gewesen ist, daß man eine exakte Beschreibung dessen, was mit dem Begriff Mischverwaltung gemeint ist, zu vernachlässigen können glaubte.[1] Dem entsprechend ist der Begriff der Mischverwaltung unscharf[2] und in seinen Details wenig geklärt[3]. Eine Abgrenzung seiner Konturen zu anderen Erscheinungen föderativen Zusammenwirkens ist nicht versucht worden.

Die exekutivische Kooperation des Bundes und der Länder in der Bundesrepublik wird von einer Fülle von Termini umrankt: Mitverwaltung[4] - Mischverwal-

---

[1] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, Diss. MÜNSTER 1961, S. 15, beklagte schon 1961 den "schillernden Ausdruck der Mischverwaltung." Seitdem hat sich nichts geändert; bezeichnend für die Unsicherheit der Formulierung: BVerwGE 13, 271-280 (273).

[2] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 57.

[3] Grund dafür ist die mehr pragmatische Beschreibung einiger Phaenomene der Mischverwaltung; zum Unterschied Definition-Beschreibung: EGON SCHNEIDER, Logik, 1965, S. 46.

[4] GERHARD ANSCHÜTZ, WRV, 14. Auflage, Art. 97, Erl.10 (S. 469); FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1; Nachweise bei HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 14 FN 2.

tung[5] - Gesamthandsverwaltung[6] - Verwaltungskondominium[7] und Verwaltungskondominat[8] - Verbundverwaltung[9] und Verwaltungsverbund[10] - Gemeinschaftsverwaltung[11] -

---

[5]Im Anschluß an den Bericht von FROMMKNECHT vor dem Bundesrat in der 43. Sitzung vom 15. Dezember 1950 (Verhandlungen des Deutschen Bundesrates, Sitzungsberichte 1 bis 43, S. 817/818: "Das Grundgesetz kennt Entscheidungen der Exekutive nur als solche des Bundes oder eines Landes, nicht aber die M i s c h f o r m ..." (Hervorhebung nur hier) und die Ausführungen von JAKOB KRATZER, Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536 (534): "... gemischte Bundes-Landesverwaltung ..."; vergl. auch HERMANN v. MANGOLDT, Das Bonner Grundgesetz, 1953, S. 447, 453, 454.
Vergl. weitere Nachweise bei DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 14 FN 1 und die oben S. 17 FN 73 angegebenen Arbeiten.

[6]ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 171ff.

[7]WERNER WEBER, Staat und Selbstverwaltung, S. 45 und ders., Kommunalaufsicht als Verfassungsproblem, S. 27, 30ff.: "res mixtae".

[8]ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 406.

[9]HANS SCHNEIDER, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25.

[10]WERNER WEBER, Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, 2. Auflage 1967, S. 140, 141; Bibliographie zur Organisation von Staat, Verwaltung, Wirtschaft, 3. Bd., Stichwort: Verwaltungsverbund.

[11]ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 140, 144 ("Gemeinschaftsverwaltung"), 146 ("Verwaltungsgemeinschaft"); Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts (KARL STRUPP), 2. Aufl. TÜBINGEN 1914, S. 735.

gemeinsame Verwaltung[12] - Vollziehungsgemeinschaft[13] - Verwaltungsunion[14] - Verwaltungsabkommen[15]. Die so bezeichneten Formen föderaler Zusammenarbeit durchmessen die Gestaltungsmöglichkeiten von der losen Absprache bis zu einer verbindlichen Institutionalisierung. In hervorragendem Maße ist es die "Mischverwaltung", die mit dem Makel bundesstaatlichen Suspekts behaftet ist,[16] die den Stempel der Verfassungswidrigkeit a priori auf der Stirn zu tragen scheint.[17] Aus diesem Grunde haben RUDOLF WERNER FÜSSLEIN[18] und HANS SCHNEIDER[19] versucht, an die Stelle der so gezeichneten "Mischverwaltung" andere Begriffe zu setzen: Mitverwaltung und Verbundverwaltung, um den Blick von der "offensichtlich verfassungswidrigen" "Mischverwaltung" zu lösen, und Kräfte für eine vorurteilsfreie Betrachtung freizumachen.[20] Von der Methode her gesehen ist dagegen nichts einzuwenden.[21] Aber die berechtigte Abneigung gegen die Begriffsjurisprudenz[22]

---

[12] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 2), RN 36.

[13] KURT NEUBER, Vollziehungsgemeinschaften deutscher Länder, LEIPZIG 1932, S. 67.

[14] KARL STRUPP, a.a.O. (FN 11).

[15] KLAUS OBERMAYER, EvStL 2397/2398.

[16] HANS SCHNEIDER, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25 (11); FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 406.

[17] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 485.

[18] Mischverwaltung oder Mitverwaltung?, DVBl. 1956, 1-4.

[19] Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25.

[20] So insbesondere: HANS SCHNEIDER, a.a.O., S. 1-3.

[21] Zu den Bedenken von der Sache vergl. unten den Zweiten Teil der Arbeit.

[22] PHILIPP v. HECK, Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, 1932.

entbindet natürlich nicht von der Fixierung des Problems, die erst "durch eine möglichst scharfe Sonderung der Begriffe Ordnung in die ... unübersehbare Masse der Erscheinungen zu bringen"[23] vermag.

1. Die Mischverwaltung in der Rechtsprechung

a. Das Bundesverfassungsgericht

(1) Das Bundesverfassungsgericht hatte sich in seiner Entscheidung vom 10. Mai 1960[24] mit dem Vorwurf zu beschäftigen, das Kindergeldgesetz vom 13. November 1954[25] schaffe eine unzulässige Mischverwaltung bundesunmittelbarer und landesunmittelbarer Körperschaften des öffentlichen Rechts. Als Träger der Kindergeldzahlung fungierten die Familienausgleichskassen, errichtet bei jeder Berufsgenossenschaft,[26] als teils landes-, teils bundesunmittelbare[27] Körperschaften des öffentlichen Rechts, die "in eigenartiger Weise" mit der bundesunmittelbaren Körperschaft des öffentlichen Rechts Gesamtverband der Familienausgleichskassen[28] dergestalt verflochten waren, daß der Gesamtverband seinen Mitgliedern gegenüber verbindlich den Schlüssel für den Ausgleich zwischen den einzelnen Familienausgleichskassen festlegte.[29] Auf Grund eines verfahrenstechnischen Kunst-

---

[23] HEINRICH TRIEPEL, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, 1942, S. 1, 2.

[24] E 11, 105-126.

[25] BGBl. I 333.

[26] § 15 Abs. 1 BKiGG.

[27] Im Falle des Art. 87 Abs. 2 GG.

[28] § 19 BKiGG.

[29] § 14 Abs. 3 BKiGG.

griffs[30] umging das Gericht die Entscheidungserheblichkeit der Frage, denn auch wenn diese Kompetenz des Gesamtverbandes entfiele, sei nämlich die Bundesregierung nach § 14[Abs. 4] BKiGG verpflichtet, den Ausgleich durch Rechtsverordnung herbeizuführen[31]. Damit verbliebe dem Gesamtverband nur noch die Erfüllung technischer Koordinationsaufgaben[32]. Diese, jedenfalls, sei keine unzulässige M i s c h v e r w a l t u n g , "e i n e V e r w a l t u n g s o r g a n i s a t i o n , b e i d e r e i n e B u n d e s b e h ö r d e e i n e r L a n d e s b e h ö r d e ü b e r g e o r d n e t i s t , o d e r b e i d e r e i n Z u s a m m e n w i r k e n v o n B u n d e s - u n d L a n d e s b e h ö r d e n d u r c h Z u s t i m m u n g s e r f o r d e r n i s s e e r f o l g t ; das soll auch für den Bereich mittelbarer Staatsverwaltung durch Körperschaften des öffentlichen Rechts gelten"[33].

(2) Nicht zu entscheiden brauchte das Bundesverfassungsgericht auch die Frage, ob § 12[Abs.2, S.4] des Milch- und Fettgesetzes in der Fassung vom 10. Dezember 1952[34], der die Landesverwaltung bei der Festsetzung der Ausgleichsabgabe unter bestimmten Voraussetzungen an die Zustimmung des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten band, mit "dem föderalistischen Prinzip des Grundgesetzes" vereinbar sei, "das den Ländern

---

[30] WERNER WEBER, Organisationsprobleme des sozialen Bundesstaates, Deutsche Rentenversicherung 1969, 121, 130.

[31] BVerfGE 11, 124/125.

[32] Vergl. § 19[Abs.1] BKiGG.

[33] BVerfGE 11, 124.

[34] BGBl. I 811.

das Recht gibt, von den ihnen eingeräumten Kompetenzen unabhängig und selbständig Gebrauch zu machen."[35]

(3) In einem Beschluß vom 21. Oktober 1971[36] hat das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsmäßigkeit von § 9[Abs.2] des Finanzverwaltungsgesetzes[37], der die Bundesverwaltung der Umsatz- und Beförderungssteuer in der Unterstufe den Landesfinanzämtern zuweist, auch für die Zeit vor der Neufassung des Art. 108[Abs.4] GG[38] durch das Finanzreformgesetz vom 12. Mai 1969 bestätigt. Das Gericht hat ausgesprochen, daß es eine brauchbare Alternative für die in § 9[Abs.2] FVG getroffene Regelung nicht gegeben habe, sie also die einzig praktikable gewesen sei. Zudem sei diese durch die exzeptionelle Sonderlage im Bereich der bundesstaatlichen Finanzverwaltung provozierte Lösung zwanzig Jahre einverständlich und unangefochten angewandt und in ständiger Rechtsprechung aller Gerichte als verfassungsmäßig gewürdigt worden, ein Grund die Norm nicht postum der Verfassungswidrigkeit preiszugeben. Zwar bleibe der Grundsatz des Verbotes der Mischverwaltung, auch wenn der Bund und die Länder diese in beiderseitigem Einverständnis einführen wollten, unberührt, doch ist durch die Entscheidung anerkannt, daß unter verschiedenen Gesichtspunkten außergewöhnliche Situationen eintreten können, die sich einer scholasti-

---

[35] BVerfGE 11, 77-89 (88).

[36] - 2 BvL 6/69; 15, 20, 21/70; 46/71 - Pressemitteilung in NJW 1972, Heft 3, S. II = E 32, 145-156.

[37] BGBl. 1950 I 448 und BGBl. 1952 I 293.

[38] Oben S. 55/56.

schen Einordnung von Verwaltungsagenden in eine geteilte Verwaltung ohne Ausweg verschließen.

b. Das Bundesverwaltungsgericht

(1) Auf Grund der Ermächtigung in § 7[Abs.2] der Verordnung über den Warenverkehr mit den Währungsgebieten der Deutschen Mark der Deutschen Notenbank (DM-Ost) vom 18. Juli 1951[39] hatte der Bundesminister für Wirtschaft bestimmt, daß die Landesbehörden Warenbegleitscheine nur mit Zustimmung des Bundesamtes für gewerbliche Wirtschaft erteilen können.[40] Die Frage, ob diese Mischverwaltung mit der Regelung der Art. 83ff. vereinbar sei, konnte das Bundesverwaltungsgericht[41] deshalb dahin gestellt lassen, weil diese Regelung auf einer Übergangsvorschrift auf Grund des Überleitungsvertrages basierte, mit anderen Worten alliiertes Recht darstellte, das sich den Typen des Grundgesetzes von vornherein und der Kognition deutscher Gerichte entzog.[42]

(2) In dem Fall des § 7[Abs.1, S.1] des Preisgesetzes vom 10. April 1948[43] in der Fassung vom 29. März 1951[44], wonach der Bundeswirtschaftsminister sich die Ausführung der Mietpreisfestsetzungen, die den Landesbehörden überantwortet waren, in beliebigem Umfang selbst vorbehalten konnte, hat das Bundesverwaltungsgericht[45] für

---

[39] BGBl. I 463.

[40] Vergl. zu Einzelfragen: BVerwGE 18, 333-335.

[41] FN 40.

[42] OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Bd. II, Nr.53 (S.57-59).

[43] WiGBl. 27.

[44] BGBl. I 223.

[45] E 4, 24-51 (29 unter 7.b.).

eine mit den Art. 83ff. nicht zu vereinbarende Form der Mischverwaltung gesehen. Diese Entscheidung ist nicht rechtskräftig geworden, da das Bundesverfassungsgericht[46] den Ausführungen insoweit nicht folgen konnte, als die Rechtsunwirksamkeit einzelner Vorschriften des Gesetzes dessen - in diesem Streit allein relevante - gesamte Nichtigkeit begründete[47].

c. Der Bundesgerichtshof

Einen ganz anderen Fall "gemischter Verwaltung" behandelt der Bundesgerichtshof[48], wenn er die Verwaltung des Lastenausgleichs nach Art. 120a GG als eine "aus bundeseigener Verwaltung und Auftragsverwaltung 'gemischte Verwaltung'" charakterisiert. Die bezeichnete Gemengelage bezieht sich nicht auf eine Verzahnung der föderativen Verwaltungen als solche, sondern will nur besagen, daß e i n Gesetz nach mehreren Verwaltungstypen des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes ausgeführt werden kann, verschiedene Typen also kummuliert werden können[49]. Art. 120a GG verlangt bei der Verteilung der Ausführungsformen der auf ihm beruhenden Gesetze keine starre Entscheidung für

---

[46] E 8, 274-332 (284, 300).

[47] WERNER WEBER, Zur Gültigkeit des Preisgesetzes, DÖV 1957, 33-36.

[48] MDR 1958, 587 (Urteil v. 5.5.1958).

[49] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87d (1962) RN 5, 18; JESS, BK, Art. 87d, II. 3.a. Abs.1 und c.; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87d, II. 2.d. (S. 2379).

einen ganz bestimmten Typ, sondern läßt auch eine "gemischte Lösung"[50] zu, dergestalt, daß gewisse Aufgabenkomplexe in bundeseigener Verwaltung, andere in der Form der Bundesauftragsverwaltung erfüllt werden.[51]

Daß die Typenkombination der Ausführungsformen, eine sog. v e r t i k a l e V o l l z u g s - s p a l t u n g,[52] innerhalb eines Gesetzes unter dem Gesichtspunkt der geteilten Verwaltung im Bundesstaate unverfänglich ist,[53] zeigt sich daran, daß es dem Bund unbenommen ist - theoretisch einfach, aber praktisch schwierig -, zwei Gesetze zu erlassen: das eine zur Regelung der Bundeseigenverwaltung, das andere zur Ausgestaltung der Landesverwaltung. Nichts anderes kann dann für die Koppelung der beiden Gesetze gelten, die aus Gründen des vernünftigen Arbeitens des

---

[50] So: MAUNZ, a.a.O. (FN 49) RN 5 und wohl auch Art. 83 RN 33; JAKOB KRATZER, Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536 (534); JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.23; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 210, 221, 236. Für solche Vollzugsspaltungen gibt es zahlreiche Beispiele: Art. 87b (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87b, IV. 1. pr. (2359)); Art. 87c (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87c, III. 2c. (S.2372); SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 87c RN 2 (S. 661)); Art. 87d GG (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87d, II. 1.d. (S.2378) und V. 2b. bb. (S.2387)).

[51] Allgemeine Meinung; vergl. die Angaben in FN 50.

[52] JAKOB KRATZER, DÖV 1950, 534; in der Sache jedoch zweifelhaft.

[53] Das gilt natürlich nur, soweit das Grundgesetz diese "gemischte Lösung" zuläßt, also sich anderwärtig eine Kompetenz sowohl für den Bund wie das Land nachweisen läßt.

Parlaments angezeigt ist[54]. Da unter diesen Voraussetzungen die Verwaltungsräume von Bund und Ländern streng geschieden bleiben, hat diese Erscheinungsform "gemischter Verwaltung" mit der Mischverwaltung zwischen Bund und Ländern nichts gemein[55].

Es bleibt festzustellen, daß seit Bestehen der Bundesrepublik keine Regelung wegen eines Verstoßes gegen das "Verbot der Mischverwaltung" aufgehoben wurde[55a].

2. Die Mischverwaltung in der Literatur

Der Begriff der Mischverwaltung ist im Schrifttum außerordentlich kontrovers. Eine Gruppe von Schriftstellern will ihn nur dann anwenden, wenn das gemeinsame Verwaltungshandeln von Bund und Ländern die Zuständigkeitsverteilung im Außenverhältnis zum Gewaltunterworfenen berührt, wenn beide Exekutiven nach außen also gemeinsam auftreten (a), eine andere Gruppe versteht unter "Mischverwaltung" jedes irgendwie geartete Zusammenwirken von Bund und Ländern auf dem Gebiete der Verwaltung, wobei über Art und Umfang der eine Mischverwaltung begründenden Kooperation weitgefächerte Meinungsunterschiede herrschen (b).

a. Mischverwaltung nur als "nach außen" hervortretendes Verwaltungshandeln

Unter staatlicher Verwaltung kann man entweder den Tätigkeitsbereich des Gemeinwesens verstehen (materieller

---

[54] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 49) Art. 87c RN 9 und Art. 83 RN 57 FN 1; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87c, III. 2c. (S. 2372): Alles andere wäre unnötiger Formalismus.

[55] MAUNZ, a.a.O., Art. 83 RN 57 RN 1; v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O.

[55a] Zu den Urteilen OVG HAMBURG, DÖV 1961, 111 (Anm. SCHÄTZEL) = DVBl. 1960, 643, des BayVerwGHE 8 I 113 und in BayVBl. 1956, 313 vergl. unten: S. 362 ff. (3.), S.376 (7.) und S. 247a FN 12.

Verwaltungsbegriff), die behördliche Gliederung (organisatorischer oder formeller Verwaltungsbegriff) oder auch beides zusammen.[56] Stellt man zur Kennzeichnung der Verwaltung vorwiegend auf die materielle Tätigkeit der exekutivischen Staatsgewalt ab, so scheint es einleuchtend unter Mischverwaltung nur solche Fälle zu begreifen, in denen Bund und Länder "gemeinsam nach außen" den staatsinternen Bereich verlassend Staatsgewalt ausüben.[57] Der von Bund und Land zusammengesetzte Verwaltungsakt, die Einräumung eines Rechtsmittels mit Devolutiveffekt werden als reinste Beispiele[58] der Mischverwaltung genannt. "Ihre Unzulässigkeit ist einhellig anerkannt"[59]. Umstritten sind dagegen die Modalitäten, unter denen der Bund und die Länder gemeinsame Behörden institutieren dürfen.[60]

---

[56] OTTO BACHOF, EvStL, Sp. 2391-2396; WERNER WEBER, HdSW, 11. Bd., 1961, S. 276-281. - Zur Differenzierung in Innenbereich und Außenbereich: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 35; 57, 58.

[57] So: KONRAD SCHMITTNER, Die Gemeinschaftsaufgabe "Ausbau und Neubau von Hochschulen", BayVBl. 1970, 421-427 (426 unter 4f.); ebenso die Lösungsskizze aus BayVBl. 1970, 336 in a.a.O. S. 377/378; ROMAN HERZOG und WALTER SCHICK, Verfassungsrecht, PdW 16, 484ff. (485); nicht eindeutig: THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 91a RN 21.

[58] HERZOG-SCHICK, a.a.O., Nr. 484.

[59] THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 83 RN 36, 37 (insb. FN 3).

[60] MAUNZ, a.a.O. RN 38.

b. Mischverwaltung im umfassenden Sinne

Demgegenüber wird in der Literatur überwiegend die Ansicht vertreten, der Begriff Mischverwaltung sei, "um die Problematik in jeder Hinsicht zu erfassen"[61], im umfassenden Sinne zu verstehen. Doch auch diese Autoren sind gespalten in eine Meinung, die dem Grundgesetz eine ganz rigorose Trennung von Bund und Ländern auf dem Gebiet der Exekutive entnimmt und in etwas konziliantere Vertreter, die untereinander aber keineswegs zu den gleichen Ergebnissen gelangen.

(1) Der Ausdruck Mischverwaltung bezeichnet nach der strengen Ansicht "bestimmte (scil. verbotene) Formen des Zusammenwirkens aus dem weitgespannten Bereich der Beziehungen von Verwaltungsstellen des Bundes und der Länder"[62]. Die praktischen Konsequenzen dieser Diktion zieht KARL SCHWEIGER[63]: "Mangels ausdrücklicher Bestimmung oder Zulassung i.S. von Art. 83 GG ist ferner zumindest bei der gesetzesakzessorischen

---

[61] MAUNZ, a.a.O., RN 57; ders., Deutsches Staatsrecht, 17. Auflage, 1969, § 28 I2, S. 248; ders., in: MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER, BayStVwR, 3. Auflage, 1968, S.13; SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 83 Vorb. 8.(S. 663); vergl. auch HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 17.

[62] ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 193-195; HANS ZACHER, Grundlagen und Grenzen interföderativer Kooperation, BayVBl. 1971, 321-324 und 375-378: "Die mit der Staatlichkeit vor allem der Länder verbundenen Potenz ist jedoch notwendig,um ihre Autonomie als der im Vergleich zum Bund engeren Gemeinschaft ihre ethnische und landschaftliche Eigenart und vor allem ihre Funktion als Elemente dezentralisierter Gewaltenteilung in jenem Höchstmaß zu verwirklichen und abzusichern, das für den Bundesstaat kennzeichnend ist. Unter dem Stichwort des Verbots der Mischverwaltung ist die Notwendigkeit bundesstaatlicher Formenaskese längst vertraut."

[63] In: NAWIASKY-LEUSSER-GERNER-SCHWEIGER-ZACHER, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 1964ff., Art. 77 (Bay Verf) RN 9 (1963) S. 7/8.

Verwaltung eine Mischverwaltung zwischen Ländern und dem Bund abgesehen von den Sonderformen des Art. $84^{Abs.2,\ 3}$ und ^{5}, $85^{Abs.\ 3}$ und $108^{Abs.\ 4}$ GG nicht zulässig, weder in der Form des gemeinsamen Erlasses eines Verwaltungsaktes oder in der Erteilung von Weisungen des Bundes, der Bindung des Verwaltungshandelns der Länder an die Zustimmung des Bundes, der Auferlegung einer Vorlage-, Auskunfts- oder Berichterstattungspflicht noch in der Form der Zuständigkeit einer Bundesbehörde zur Rechtsmittelentscheidung noch in der Form der Einrichtung gemeinsamer Behörden oder Körperschaften des öffentlichen Rechts noch in der Form der Schaffung von Landesbehörden übergeordneten und diesen gegenüber weisungsbefugten Bundesbehörden; auch durch einen - regelmäßig ausgeschlossenen ... - Staatsvertrag oder durch ein Verwaltungsabkommen kann eine von diesen Grundsätzen abweichende Mischverwaltung nicht geschaffen werden, für Verwaltungsabkommen besteht vielmehr nur im Bereich der gesetzesfreien Verwaltung, im Ermessensbereich der gesetzesakzessorischen Verwaltung und bei der Ausführung von Gesetzen, die gerade an die Länder selbst gerichtet sind und nicht gegenüber dem Staatsbürger wirken (z.B. bei der Verteilung von Bundesmitteln an die Länder), ein Vereinbarungsspielraum." Das bedeutet kürzer: Bundesverwaltung und Landesverwaltung sind Institutionen, die von der Existenz der anderen grundsätzlich nichts wissen dürfen.[64] Jegliche Kooperation außerhalb der ausdrücklich genannten Grundgesetzfälle ist verfassungswi-

---

[64] Vergl. noch GEORG DILLER, Staatslexikon, 2. Bd., Sp. 297.

drig.[65]

(2) Temperierter und offener in der Beurteilung der Mischverwaltung äußert sich ein Kreis von Autoren[65a], der aber in der Antwort, welche konkreten Formen föderativer Exekutive unter dem Grundgesetz erlaubt sind, differiert. Meinungsverschiedenheiten tauchen vor allem bei den Fragen auf, ob es in ein und derselben Angelegenheit eine horizontale Vollzugsspaltung zwischen Bund und Ländern geben könne[66], ob eine "Mitverwaltung in Form der Zustimmung zu Verwaltungsakten" legal sei[67], ob der

---

[65] Ähnlich: ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, S. 84/85 (Nuancierungen hinsichtlich der "betont schlichten Zweckverbände" und der gesetzesfreien Verwaltung); ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 193-195; JAKOB KRATZER, Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536 (insb. 534); ders., Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76; HARRY ROHWER=KAHLMANN, Verfassungsrechtliche Schranken der Zustimmungsgesetze, AöR 79 (1953/1954) 208-226 (223); CARL HERMANN ULE, in: MAYER-ULE, StVwRRhPf, S. 6/7 (Nuancierungen hinsichtlich des Benehmens); HAMANN-LENZ, Art. 83, B.8.(S. 568/569); KONRAD HESSE, Grundzüge, 3. Auflage 1969, S. 97/98; RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art. 90 (1969) RN 95 (S. 83-85); JÖRG SCHLÜTER, Das Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden bei Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. MÜNSTER 1966, S. 24-27.

[65a] Die allzu sorglose Beurteilung durch HEINZ WAGNER, Um ein neues Verfassungsverständnis, DÖV 1968, 604-608 (608) und THEODOR SCHRAMM, Staatsrecht, Bd. 1, 1971, S. 130/131 beruht m.E. auf Mißverständnissen.

[66] WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S. 37/38; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 32-48.

[67] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1, 3 (IV.); ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 485-492 (488 l.Sp.),

Bund der Landesverwaltung in der Ausführung ihrer eigenen Angelegenheiten unter Umständen Weisungen erteilen könne[68] und ob und wieweit Bundeseinheiten Landesstellen übergeordnet sein können.[69]

(a) Eine Definition der Mischverwaltung hat ERWIN KRAUS[70] angeboten, indem er die Mischverwaltung als "die gleichzeitige Ausübung der Verwaltung eines oder mehrerer Sachgebiete durch Organe verschiedener Rechtsträger, insbesondere durch Behörden des Bundes und gleichzeitig der Länder, oder die Ausübung von Aufgaben verschiedener Rechtsträger (Bund und Länder) durch ein und dieselbe Behörde" bezeichnet. Der Gegensatz der abhängigen Aufsicht sei die "für das Grundgesetz verfassungswidrige selbständige Aufsicht des Oberstaates, die auch ohne gesetzliche Regelung durch ihn über die landeseigene Verwaltung besteht, sogen. Mischverwaltung, wie sie für die WRV angenommen wurde."[71] Diese Aussage erscheint jedoch zu unbestimmt, um insbesondere die aufgezeigten Streitpunkte klären zu können.

---

[68] HANS SCHNEIDER, AöR 83 (1958) 1-25 (7-9); WILTRAUT v. BRÜNNECK und GEORG AUGUST ZINN, in: ZINN-STEIN, Verfassung des Landes Hessen, Teil B S. 48.

[69] HANS SCHÄFER, Bundesaufsicht und Bundeszwang, AöR 78 (1952/53) S. 1-49, passim; HANS SCHNEIDER, a.a.O.

[70] v. TUREGG-KRAUS, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 4. Auflage 1962, S. 218.

[71] ERWIN KRAUS, a.a.O., S. 221 mit Hinweis auf HEINRICH TRIEPEL, Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern, in: Berliner Festgabe für KAHL, 1923, S. 56ff.; 81ff.

(b) HELMUT DARMSTADT[72] spricht dann von einer Mischverwaltung, "wenn Verwaltungsstellen des Bundes und der Länder in Ausübung ihrer hoheitlichen Funktionen in einer und derselben Angelegenheit zu ihrer verwaltungsmäßig abschließenden Erledigung zeitlich gemeinsam oder nacheinander mit oder ohne rechtliche Außenwirkung tätig werden." Diese Klärung des Inhaltes übergeht jedoch den weiten Bereich institutioneller Verschränkung der Bund-Länder-Kooperation ebenso wie die Mischverwaltung in Privatrechtsform.

(c) Die Mischverwaltung durch eine Abstraktion zu qualifizieren sucht ARNOLD KÖTTGEN[73]: "Nicht in diesen Zusammenhang gehören ... solche Einschaltungen des Bundes, die nach Art eines Abhörungsrechts keine wirkliche Schmälerung der Landeshoheit mit sich bringen."

Aus den Äußerungen in Judikatur und Literatur kann man nur eines mit Sicherheit entnehmen: die Mischverwaltung nimmt ihren Sitz in den föderativen Verwaltungsbeziehungen zwischen dem Bund und den Ländern.[74] Wertvoll für die weitere Klärung des Begriffes ist indes der Hinweis ARNOLD KÖTTGENS[75] auf das Verwaltungs-

---

[72] Mischverwaltung, S. 119.

[73] DÖV 1955, 485-492, 487 unter II. 1.; zustimmend: WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S. 19.

[74] Kooperationsformen zwischen den Ländern untereinander, einzelnen Landesstellen oder einzelnen Bundesstellen untereinander, scheiden also aus.

[75] a.a.O. (FN 73), S. 488, r.Sp.; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 406.

"Kondominium", der den Blick vergleichend auf die Heimstätte der Kondominialverwaltung im Völkerrecht lenkt.

3. Das Verwaltungskondominium[76] im Völkerrecht

Im zwischenstaatlichen Recht gibt es Ausnahmen von der einem Völkerrechtssubjekt eigenen Ausschließlichkeit der Gebietshoheit, dergestalt, daß auf einem bestimmten Teil des Staatsgebiets eine vereinte, ungeteilte Herrschaft, insbesondere im exekutivischen Bereich, zweier oder mehrerer Staaten ausgeübt wird.[77]

Das für die Mischverwaltung Wesentliche in der Rechtsform des Verwaltungskondominiums[78], bei dem den beteiligten Staaten die Verwaltungshoheit, wahrgenommen durch gemeinschaftliche Organe oder in einem Nebeneinander von Verwaltungsorganen verschiedener Staaten oder internationaler Organisationen, als Gesamthändern zukommt, liegt in Folgendem: Ein Staat, dem nach allgemeinen Regeln nicht das Recht zu exekutivischem Handeln auf dem Gebiet eines anderen Staates zustehen würde, erledigt kraft irregulärer Normen[79] gemeinsam mit dem an-

---

[76] Das supranationale Recht spricht nicht von der "Mischverwaltung", obwohl die Erscheinungen ähnlich sind.

[77] ALFRED VERDROSS-VEROSTA-ZEMANEK, Völkerrecht, 5. Auflage 1964, S. 297-299; EBERHARD MENZEL, Völkerrecht, 1962, S. 116/117; WILHELM WENGLER, Völkerrecht, Bd.II 1964, S. 1262-1271; FRIEDRICH BERBER, Lehrbuch des Völkerrechts, I. Bd. 1960, S. 300/301; GEORG DAHM, Völkerrecht, Bd. I 1958, S. 554-556; KARL STRUPP, in: Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, 2. Auflage, 1914, S. 735/736.

[78] Beispiele bei W. WENGLER, a.a.O., S. 1264 FN 3.

[79] Aus Vertrag, militärischen Konflikten etc.

deren Staate die diesem zufallenden Verwaltungsaufgaben. Voraussetzung für eine Kondominialverwaltung ist also das Bestehen zweier, voneinander geschiedener Hoheitsträger. Ist das nicht der Fall, kann es nicht zu einer Mischung der Verwaltungskompetenzen kommen, sondern allenfalls zu einer Dezentralisierung und Dekonzentrierung der Staatsgewalt.

Sodann ist ausschlaggebend, daß die an der Gemeinverwaltung beteiligten Rechtsträger auch über selbständige, von einander unabhängige Verwaltungseinheiten verfügen[80] (partielle gemeinsame Verwaltung). Denn wenn zwei zwar rechtlich geschiedene Verwaltungsträger sich in der gemeinsamen Verwaltung beschränken, faktisch also nur eine Verwaltung in Erscheinung tritt, liegt entweder eine reine Fremdverwaltung oder eine reine Eigenverwaltung vor, ausgeübt durch eine Institution, der mehrere "Interessengruppen" angehören und die insoweit rechtlich kompliziert ist. Aus dem Gesichtspunkt, daß die an der Mischverwaltung beteiligten Träger auch eigenständige Verwaltungen unterhalten müssen, folgt ein Weiteres: die beteiligten Rechtssubjekte dürfen ihre Rechtsmacht nicht auf denselben gemeinsamen Oberhoheitsträger zurückführen, da ansonsten die abgeleitete Macht unselbständig wäre und - rechtlich betrachtet - mit der Obergewalt zusammenfallen würde. Eine Mischung von Verwaltungskompetenzen läge dann wiederum nicht vor.

---

[80] WILHELM WENGLER, a.a.O. (FN 77); GEORG JELLINEK, Allgemeine Staatslehre, S. 489 ff. Vergl. das Beispiel der Neuen Hebriden: Für einzelne Verwaltungszweige (z.B. die Schulverwaltung) bestehen nationale Behörden unter der Oberleitung des englischen oder französischen Kommissars. Andererseits werden andere Verwaltungszweige durch gemeinschaftliche Organe erledigt. In einer Art dritten Ebene nehmen die Eingeborenen für einzelne Verwaltungsgebiete eine gewisse Selbstverwaltung in Anspruch.

Überträgt man diese Grundsätze des Verwaltungskondominats auf die Mischverwaltung, so kann unter einer gemischten Verwaltung nur ein Zusammenwirken solcher Verwaltungsträger verstanden werden, die gegeneinander selbständig sind. Somit scheiden aus der Erörterung der Mischverwaltung solche Kooperationstypen aus, bei denen Verwaltungen eines Hoheitsträgers beteiligt sind. Deshalb ist die Zusammenarbeit von Bundesbehörden und deren Ressorts untereinander, die Beziehungen von Landesbehörden zu deren mittelbaren Staatsverwaltung, die Beziehungen der öffentlichen Verwaltung zu privaten Institutionen[81] in diesem Zusammenhang ohne Interesse.

4. Gemeinsame Verwaltung im Kommunalrecht

Obwohl interkommunale Kooperationsformen und die Zusammenarbeit der Länder mit den Gemeinden und Kreisen die Frage der Mischverwaltung nicht berühren[82], bietet gerade das Kommunalrecht umfangreiches Anschauungsmaterial für die Frage, welche Intensität ein Mitwirkungsakt eines am Verfahren beteiligten Partners erreichen muß, um in rechtlichen Maßstäben gemessen werden zu können.

---

[81] So ist einem Lande der Eintritt in den ADAC nicht deshalb verwehrt, weil dort der Bund bereits Mitglied (vergleiche dazu: VIALON, Haushaltsrecht, 2. Auflage, S. 460) ist.
Zur Problematik der Mischverwaltung im Privatrecht siehe unten: S. 99ff.; 105ff; 261ff.; 299ff.; 309ff.

[82] Es sei denn man macht sich die in manchen Kreisen auch heute noch eifrig gepflegte Lehre von dem Pouvoir municipal zu eigen. - Zur gemeindlichen Zusammenarbeit: WERNER WEBER, Kommunalaufsicht als Verfassungsproblem, in: Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, 2. Aufl. 1967, S. 140/141; HANS PAGENKOPF, Kommunalrecht, 1971, S. 426.

Herausgegriffen werden soll das Verwaltungskondominat zwischen Gemeinden untereinander und zwischen Gemeinde und Land bei der Aufstellung von Flächennutzungsplänen nach dem Bundesbaugesetz[83]. Bei der Sicherstellung der Bauleitplanung obliegen der Gemeinde aus Gründen des öffentlichen Wohls eine Fülle von Koordinierungsaufgaben. Einerseits sind die Planungsbedingungen gesetzlich normiert - so das Erfordernis, unter Umständen für benachbarte Gemeinden gemeinsame Flächennutzungspläne zu entwickeln[84], Planungsverbände zu errichten[85], die Flächennutzung der Raumordnung anzugleichen[86] - andererseits können im Einzelfall Gesichtspunkte auftauchen, die gesetzlich nicht fixiert sind und die die Gemeinde durch ihr Planungsermessen ausfüllen muß. Dieses Ermessen kann jedoch in der Regel nur dann sachgerecht ausgeübt werden, wenn die Gemeinde sich in einer Verständigung mit anderen Institutionen Argumente verschafft, über die sie aus eigener Anschauung nicht verfügt[87]. Gleichwohl bleibt die Gemeinde in ihrer Entscheidungsfreiheit unbeeinträchtigt.

Eine ähnliche Beurteilung der Koordinierung der Interessen der beteiligten Partner im vorrechtlichen Raum für die Mischverwaltung erscheint angemessen. Nicht schon jede Koordinierung der Interessen von Bund und Ländern im vorrechtlichen Raum, sei sie auch durch bindende Zusagen, eine andere Stelle vor der eigenen Entscheidung zu hören

---

[83] §§ 1-13 BBauG; EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Grundfragen des Städtebaurechts, 1972; ders., Probleme des modernen Städtebaus in verfassungsrechtlicher Sicht, DVBl. 1972, 627-633.

[84] § 3 BBauG.

[85] § 4 BBauG.

[86] NdsRaumOG.

[87] Z.B. die Wahl des Standortes eines Müllplatzes am Rande einer Großstadtgemeinde und dem angrenzenden Gebiet einer anderen Gemeinde.

und deren Kenntnisse in den eigenen Entschluß sachgerecht einfließen zu lassen, verstärkt, ruft schon die Diskussion um die Mischverwaltung auf den Plan. Es ist den modernen spezialisierten Verwaltungen eigen, daß komplexe Entscheidungen nicht mehr nur aus eigener Kenntnis der Sachlage geregelt werden können, sondern daß eine Vielzahl von Argumenten für die richtige Beurteilung des Lebensverhältnisses unter verschiedenen Verwaltungseinheiten gesammelt werden müssen. Solange die Regelungsbefugnis der federführenden Behörde nicht geschmälert wird, liegt darin ein die Mischverwaltung nicht tangierender Akt der Konvention.

5. Das Wort "mischen"

Die Technik versteht unter einem "Mischen" die gleichmäßige Verteilung ungleichartiger Stoffe durch Rühren, Mengen, Emulgieren und Suspendieren (ohne chemische Umwandlung) zu einem Gemenge.[88] Eine synthetische Umsetzung der zusammengeworfenen Stoffe findet nicht statt. So betrachtet, ist es möglich,die gemischten Einheiten wieder in die Ausgangssubstanzen zu lösen. Daraus kann man folgern, daß die gemischten Verknüpfungen einem permanenten Prozeß dynamischer Fluktuation anheim gegeben sind, das Bild der Mischverwaltungen also ständig seine Gestalt wechselt.

Bemerkenswert ist schließlich noch die Tatsache, daß dem Wort "mischen", insbesondere in der adjektivischen Form, in der Umgangssprache ein diminuierend ab-

---

[88] BROCKHAUS Enzyklopädie, 12. Bd. S. 607 und 7. Bd. S.80 ("Gemenge").

schätziger Sinn beigelegt wird.[89] Das unterstreicht die Möglichkeit, die Mischverwaltung unter den Unstern der Rechtswidrigkeit zu stellen.

6. Die Definition

Umfaßt man die vorgetragenen Argumente in Rechtsprechung und Literatur, bezieht man ähnliche Konstellationen des Völkerrechts und des Kommunalrechts in die Betrachtung ein, so bietet sich diese Bestimmung an:

Unter einer M i s c h v e r w a l t u n g ist eine Verwaltung zu verstehen, die zwei Hoheitsträger erledigen, die rechtlich von einander unabhängig sind, der Bund und die Länder, und die dadurch Funktionen[90] der Exekutive wahrnehmen, daß sie

(1) entweder in Ausführung dieser Verwaltung gemeinsam nach außen auftreten, sei es auch instanziell nacheinander (materielle Mischverwaltung), oder

(2) verwaltungsintern eine Koordinierung von gewisser rechtlicher Intensität herbeiführen (formelle Mischverwaltung), oder

(3) in die reguläre Verwaltung des einen Partners Einheiten des anderen einbauen oder einen Teil

---

[89] Seinen Ursprung nimmt das Wort "mischen" aus dem althochdeutschen "miskan" (engl. to mix), das seinerseits dem lateinischen miscere auf dem Wege des Weinhandels entlehnt ist (FRIEDRICH KLUGE-WALTER MITZKA, Ethymologisches Wörterbuch der Deutschen Sprache, 20. Auflage, 1967, S. 480, 481). Vergl. Deutsches Wörterbuch von JAKOB GRIMM und WILHELM GRIMM, 6. Bd. bearb. v. MORITZ HEYNE, 1885, Sp. 2249-2257; TRÜBNER[S] Deutsches Wörterbuch, hg. ALFRED GÖTZE, 4. Bd., 1943, S. 635/636: "gemischte Gesellschaft", "gemischte Gefühle".

[90] "Funktionelle Mischverwaltung".

> oder die gesamte Verwaltung (unter Vorbehalt von Aufsichtsrechten) irregulär auf den anderen Partner überführen, oder die Verwaltungsorganisation zusammenlegen (organisatorische Mischverwaltung)[91].

Die Definition ist so weit geformt, daß auch grundgesetzlich anerkannte Formen gemischter Verwaltungen von ihr erfaßt werden, ihr also keineswegs das Präjudiz verfassungswidrigen Zusammenwirkens von Bund und Ländern anhaftet[92].

a. Die unechte Mischverwaltung

Das Staats- und Verwaltungsrecht kennt Erscheinungen, die prima facie die Konturen der Mischverwaltung ausfüllen, aber doch von der echten Mischverwaltung so wesentlich verschieden sind, daß sie ihr als unechte Formen gegenüber gestellt werden müssen. Von Vorteil wäre es, diesen unechten Gestaltungen den Namen Mischverwaltung ganz zu verweigern, aber ein eingewurzelter Sprachgebrauch scheint dagegen zu streiten.

Häufig sind im Recht die Fälle, daß sich in der Hülle eines einheitlichen Aktes mehrere selbständige

---

[91] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 264, 267: "institutionelle Mischverwaltung".

[92] Anders bewußt R. BARTLSPERGER, BK, Art. 90 (1969) RN 51 (S.47), da positivrechtliche Bedeutung nur ein enger (die Verfassungswidrigkeit indizierender) Begriff der Mischverwaltung Bedeutung habe.

Rechtsgestaltungen verbergen[93]. Ein Beispiel aus dem Staatsrecht stellt die sog. Parallelgesetzgebung[94] dar. Aus Zweckmäßigkeitsüberlegungen institutieren mehrere Staaten gleichartiges Recht, ohne daß sie sich jedoch der einseitigen Verfügungsbefugnis über diese Normen begeben[95]. Dieses Phänomen ist in Deutschland unter dem Stichwort "allgemeines Recht" (ius generale oder materiell gemeines Recht im Unterschied zum gemeinen Recht, das seine Geltung einer identischen Rechtsquelle entnimmt) bekannt geworden[96]. In der Gegenwart sind die Musterbauordnung und der Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes zu nennen.

---

[93] Das Schicksal des Erbvertrages (§§ 2274ff. BGB) teilen nur die Erbeinsetzung, die Vermächtnisse, die Auflagen. Gleichwohl können auch andere Verfügungen in die Hülse des Erbvertrages geschoben werden, die dann aber gegenüber dem Erbvertrag ihre rechtliche Selbständigkeit behalten. - Ein Bescheid einer Behörde kann mehrere selbständige Verwaltungsakte umfassen. - Vergl. die "zusammengelegten Beteiligungsverwaltungen" bei GUNTER KISKER, Kooperation, S. 240/241;248 (FN 919).

[94] v. STENGEL-FLEISCHMANN, Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, S.735.

[95] Beispielsweise im Wege der Fortbildung durch "Richterrecht"; vergl. das EheG in Österreich und Deutschland (Kontrollratsgesetz). - So adoptierten alle seefahrenden Mächte den internationalen Signal-Kodex nach dem Vorbild des englischen "commercial code of signals for the use of all nations" von 1857; vergl.v.STENGEL-FLEISCHMANN, a.a.O.

[96] PAUL POSENER (hg.), Rechtslexikon, 1. Bd. 1909, S. 587/588. Allgemeines Recht war das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch von 1861, die Allgemeine Deutsche Wechselordnung v. 1849, die auf Empfehlung des Länderrats von den Ländern der amerikanischen Zone erlassenen Gesetze: HEINRICH LANGE, BGB-Allgemeiner Teil, 13. Auflage 1970, S.54; LEHMANN-HUBNER, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 16. Auflage 1967, S. 33/34.

"Die Verwaltung des Bundes und der Länder auf dem Gebiet der Sicherheit der Handelsschiffahrt"[97] zeigt, daß sich eine den Graben zwischen den föderativen Verwaltungen unberührt lassende, der Parallelgesetzgebung ähnliche, P a r a l l e l v e r w a l t u n g von Bund und Ländern einstellen kann[98]. Die Verwaltung der Bundeswasserstraßen[99] ist in der Bundesrepublik in der Weise aufgeteilt, daß der Bund die vermögensrechtlichen (fiskalischen) Angelegenheiten und öffentlichrechtliche Befugnisse insoweit wahrnimmt, als sie zur Sicherung des Zweckes der Wasserstraßen, namentlich für die Strom- und Schiffahrtspolizei[100], erforderlich sind, den Ländern hingegen alle übrigen Hoheitsrechte obliegen, so insbesondere die Deich-, Fischerei- und Jagdpolizei und die nicht dem Bunde zukommende Wasserpolizei. "Aber die Dinge stoßen sich sehr hart im engen Raum der Bundesrepublik"[101], versucht man in praxi die Bundeskompetenzen

---

[97] So der Titel einer Schrift von CHRISTOPH KEIL (a).

[98] Vergl. JAKOBUS WÖSSNER, Soziologie, 1970, S. 208: sog. parallele Aktionen, im Gegensatz zu den solidarischen, gemeinsamen.

[99] Ersichtlich aus dem Staatsvertrag v. 29. Juli 1921 (RGBl. 961) und den Bundesgesetz über die vermögensrechtlichen Verhältnisse an den Bundeswasserstraßen v. 21.5.1951 (BGBl. I 352); BVerwG DÖV 1960, 591.

[100] Art. 90 Abs. 1, 2 GG.

[101] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 305; ders., Grundgesetz und Verkehr, S. 5-26 (m.w.N.); einen Überblick über die Verwaltungsverzahnungen im Bereich der Hafenverwaltung gibt: HANS GRÖPPER, Deutsches Hafenrecht, in: Schleswig-Holsteinische Anzeigen, Teil A, Nummer 4/1972 (auch: Beilage zur NdsRpflege 1972 Heft 12).

von den Landesaufgaben zu scheiden. Gehört die Erfüllung der Polizeiaufgaben auf den Bundeswasserstraßen, was man darunter auch immer verstehen möchte[102], in den Pflichtenkreis des Bundes, so erledigen die Länder die Polizeiangelegenheiten in den Häfen, die naturgemäß ohne genau fixierbare Grenzen an die Bundeswasserstraßen anrainen. Die sog. Parallelhäfen sind sogar gleichzeitig Bestandteil der Bundeswasserstraßen und der Häfen[103].

Um den Friktionen entgegen zu wirken, die dadurch entstehen können, daß der Bund und das beteiligte Land - jeder für sich in der Gestaltung seines Ermessens - unterschiedliche, äußerstenfalls sogar ungereimte Regelungen treffen, haben sich beide Partner zu gemeinsamen Regelungen entschlossen. Insbesondere ist eine Fülle von dergestalt koordinierten Rechtsnormen durch die Verwaltungen von Bund und Ländern

---

[102] Bei den künstlichen Wasserstraßen (Kanälen) werden auch die Ufer von der Kompetenz des Bundes erfaßt, bei natürlichen soll das nur für die Fahrrinne gelten; streitig ist auch, ob die über die Verkehrsstrecken hinausreichenden Küstengewässer "Seewasserstraßen" sind und damit in bundeseigener Verwaltung geführt werden. VGH MANNHEIM, ESVGHE 7, 64; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 89 (1962) RN 30; dagegen OLG SCHLESWIG, DVBl. 1965, 36; für die SCHLEI soll das wieder ganz anders sein: BGH DVBl. 1967, 534; HAMANN-LENZ, Art. 89, B 2. (S. 588).
Vergl. auch unten S. 289-293.

[103] JOSEF KÖLBLE, DÖV 1960, 650-661 (657 l. Sp.).

ergangen[103a] (gemeine Rechtsverordnungen oder Mischverordnungen[104], eindeutiger: P a r a l l e l - v e r o r d n u n g e n [105]).

"Der Bundesminister für Verkehr und der Minister für Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein (haben) je für ihren örtlichen und sachlichen Zuständigkeitsbereich folgende Hafenordnung (Polizeiverordnung) für die Häfen im Lande Schleswig-Holstein (erlassen[106]), und zwar der Bundesminister ... auf Grund des § 366[Nr. 10] des Strafgesetzbuches in Verbindung mit den Artikeln 89 und 129[Abs.1] des Grundgesetzes ..., der Minister ... des Landes Schleswig-Holstein auf Grund ... des Preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes vom 1. Juni 1931 ... in Verbindung mit ... (dem Preußischen) Wassergesetz vom 7. April 1913 ..."[107]

[103a] Ihren Ursprung nehmen diese vereinbarten "gemeinen Normen" in der Weimarer Zeit: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 26-27.

[104] DIETER WILKE, in: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 80 (1969), V. 5a., b, c. (S.1931-1933); vergl. in diesem Zusammenhang: JOSEF KÖLBLE, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern, DÖV 1960, 650-661 (657 1.Sp.) zu einem "gemeinen" Verwaltungsverfahren.

[105] Ausführliche Nachweise bei DARMSTADT, a.a.O. (FN 103).

[106] Hafenordnung für die Häfen in Schleswig-Holstein, vom 24. April 1956, veröffentlicht:
a. BGBl. II 451,
b. GVBl. Schleswig-Holstein 79.
Die Hafenordnung ist geändert durch die (schleswig-holsteinische) Landesverordnung zur Änderung der Hafenordnung vom 25. Juli 1968. Eine Änderung durch Bundesgesetz ist nicht ersichtlich, offenbar weil nur Agenden der Landeskompetenz einer Revision unterzogen wurden.

[107] Ähnlich die 1964 (GVBl. 181) aufgehobene Verordnung zur Sicherung des Verkehrs im Bereich der Fähranlagen Großenbrode-Kai.

Fraglich ist schon, ob es sich bei dieser gemeinsam erlassenen Rechtsverordnung, die ja materiell ein Akt der Rechtsetzung ist, um ein für die Mischverwaltung geeignetes Objekt handelt. Ist nach dem Grundgesetz im Sinne der Gewaltenteilung, Gewaltentrennung oder Gewaltenhemmung die Rechtsetzung den legislativen Körperschaften vorbehalten[108], so hat die Verfassung dieses Gewaltentrennungsmodell nicht rigid durchgeführt[109]. Erläßt die Exekutive, ermächtigt durch Gesetze in Verbindung mit Art. 80 GG und den Bestimmungen der Landesverfassungen, Rechtsnormen, so ist das materiell gesehen zwar ein Akt der Legislative, formell hingegen eine Verwaltungstätigkeit, der die Nomenklatur Mischverwaltung durchaus zukommt[110].

Ohne Zweifel wäre nun Bund und Land in der Lage - jeder für sich - eine Polizeiverordnung betreffend die Hafenanlagen in ihrem eigenen oben abgegrenzten Kompetenzbereich zu erlassen[111]. Daß diese Normen inhaltlich gleich sein dürften (allgemeines Recht) ist keine Frage. Vorschnell könnte man der Versuchung erliegen, die Pflicht zur Trennung der beiden Gesetze als bloßen Formalismus abzutun, zumal die Verkündung der Verordnung in den Publikationsorganen des Bundes wie des Landes gleichzeitig

---

[108] BVerfGE 3, 225, 247; E 22, 106-114, 111.

[109] Nachweise für zahlreiche Durchbrechungen: DIETER WILKE, in: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 80, II. 2. (S. 1907/1908).

[110] Vergl. oben S. 86/87; HELMUT DARSTADT, Mischverwaltung, S. 26; OTTO BACHOF, EvStL, Sp. 2391; siehe auch: JA 1971, 737.

[111] Die Ausnahme der Parallelhäfen soll hier außer Betracht bleiben.

vorgenommen wurde[112]. So scheinen alle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen der Hafenordnung(en) erfüllt[113].

In einem Punkte bleibt jedoch ein schwer behebbarer Zweifel: Es kann nichts darüber hinwegtäuschen, daß in der Bundesverordnung "Hafenordnung" Regelungen zu finden sind, die sich einer Bundeskompetenz entziehen[114], in der Landesverordnung "Hafenordnung" Materien bezeichnet sind, die wiederum nur dem Bunde zustehen[115], eine einfache Form allgemeinen Rechts also nicht gegeben ist. Die Paradoxie springt ins Auge: In einem Bundesgesetz, ausgerüstet mit allen Erfordernissen des verfahrensmäßigen Zustandekommens, sind Paragraphen verstreut, die gar kein Bundesrecht sind und die dies auch gar nicht sein können. Nur so erklärt sich auch die Tatsache, daß das Land Schleswig-Holstein seinen Anteil an der Hafenordnung schon geändert hat[116], das Pendant zu dieser Novelle von Bundeswegen aber fehlt. Die Hafenordnung ist also nicht e i n e Rechtsverordnung[117], sondern eine Normenordnung, die in eigenartig verschränkter Weise in gemeinsamer Hülse sowohl eigenständiges Bundesrecht wie selbständiges Landesrecht zusammenfaßt.

---

[112] FN 106.

[113] Andere Probleme wirft das Gesetz über die Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und dem Lande Niedersachen über die Ausübung der schiffahrtspolizeilichen Vollzugsaufgaben vom 23.12.1955 (Nds GVBl. 293) auf. Vergl. dazu unten S.289-293 (Bes.Teil, A.II.1.e.)

[114] z.B. die Landeshäfen.

[115] z.B. die Bundeswasserstraßen.

[116] Oben S. 91 FN 106.

[117] A.A.: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 29.

Gegen die Vereinigung von Bundesrecht und Landesrecht unter einem Dach sprechen Rechtsstaatsgedanken[118]. Dem umfänglichen Gesetzeswerk der Hafenordnung ist nur mit Mühe - und manchmal überhaupt nicht mit letzter Sicherheit[119] - zu entnehmen, welche Punkte als Bundesrecht, welche als Landesrecht gelten. Daran kann auch der Hinweis des Gesetzes nichts ändern, die Hafenordnung lege sich Gesetzeskraft nur für den jeweiligen "örtlichen und sachlichen Zuständigkeitsbereich" des jeweils Erlassenden zu[120]. Die Rechtssicherheit und die Gerechtigkeit als Ausfluß des Rechtsstaates[121] erfordern eine präzise Gestaltung aller Rechtsnormen, damit der Gewaltunterworfene seine Reaktionen diesen Imperativen im Sinne des Postulats der Meßbarkeit und Überschaubarkeit allen Staatshandelns[122] anpassen kann[123]. Unklare Gesetze können wegen Mißachtung rechtsstaatlicher Grundsätze, insbesondere wenn sie mit strafrechtlichen Sanktionen bewehrt sind[124], nichtig sein[125].

---

[118] Rechtssicherheit: GUNTER KISKER, Kooperation, S.242 FN 893, Kritisch zur Möglichkeit des Rechtsschutzes: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.199; BVerfGE 33, 303-358 (357, 358) (Numerus clausus).

[119] Vergl. die Streitpunkte: oben S.90 FN 102.

[120] Oben S. 90/91.

[121] Art. 20, 28 GG.

[122] THEODOR MAUNZ und GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 (1960) RN 86-89.

[123] HAMANN-LENZ, Einführung, S. 58-63; BVerfGE 15, 313, 319, 320; E 7, 89, 92; vergl. auch GUNTER KISKER, Kooperation, S. 241/242 (zu BVerwGE 22, 299, 311: "ZDF"): "Das vom Gegendarstellungswilligen angerufene Gericht, hätte davon auszugehen, daß eine Einrichtung, in der solche inneren Widersprüche stecken, wegen Verstoßes gegen das Prinzip der Rechtssicherheit verfassungswidrig ist."

[124] So: § 218 der Hafenordnung.

[125] Dazu: LEIBHOLZ-RINCK, Art. 20, RN 21-28f. (S.395ff.); SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art.20, RN 9-13 (S.289/290) und Art. 19, RN 19 (S. 278); BVerfGE 1, 14 (LS. 14); E 17, 306, 314.

Es ist fraglich und ungeklärt, ob eine Norm auch dann gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstößt, wenn sich von dem Gewaltunterworfenen nicht zweifelsfrei ermitteln läßt, ob der Rechtssatz als Bundesrecht oder Landesrecht betrachtet werden muß[126]. Denn ob das eine oder andere zutrifft, ist in einigen Punkten[127] nicht ohne Interesse. Aber kann diese Frage die rechtlich geschützte Sphäre des Betroffenen berühren, oder tangiert sie vielmehr nur gleich einem Rechtsreflex seine außerrechtliche Stellung? Begreift man die bundesstaatliche Verfassung als "ausschließlich empirisch entwickelte" Organisationstechnik[128] besonderer juristisch technischer Struktur, um die ursprünglichen politischen Kräfte im Bundesstaat zu gliedern, so ergibt sich, daß der einzelne in diesen Prozeß staatlicher Machtverteilung und Organisation, eine Befugnis ipso iure aus dem Recht der Selbstbestimmung und Selbstgestaltung des Staates[129], nicht auf dem Wege über die dritte Staatsgewalt, die Judikative, intervenieren kann. Der einzelne hat keinen Anspruch darauf, daß diese oder jene Norm als Bundesrecht oder Landesrecht Beachtung verdient[130]. Es ist ja auch oft dem Zufall überlassen, ob Landesrecht von konkurrie-

---

[126] Vergl. zur rechtsstaatlichen Pflicht, den Absender eines Verwaltungsaktes genau zu kennzeichnen: ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 231. Kritisch: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 199.

[127] z.B. für die Revision zum Bundesverwaltungsgericht, den Vorrang gleichen Bundesrechts.

[128] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 621/622.

[129] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 401-411; FRANZ MAYER, EvStL, 1418-1424; WERNER WEBER, HdWS, 11. Bd., S. 276-281 (276); HAMANN-LENZ, Einf. S. 98/99.

[130] Er kann sich nicht darauf berufen, er hätte ein Verbot beachtet, wenn er gewußt hätte, daß es Landesrecht gewesen ist.

rendem Bundesrecht derogiert wird[131]. Das zeigt, daß an die Klarheit und Bestimmtheit des formellen Teils, für den ebenso die Vermutung der Richtigkeit staatlicher Akte streitet[132], aus den Gründen des Rechtsstaates nicht die gleichen strengen Anforderungen wie bezüglich der inhaltlichen Deutlichkeit gestellt werden können. Nur wenn eine Staatsgewalt bewußt ihre Urheberschaft an einer Regelung zu verschleiern trachtet, ist eine andere Beurteilung dieses Versteckspiels um die Erkennbarkeit des Absenders der Norm geboten. Das ist hier jedoch nicht der Fall, da der Bund und das Land bei der Regelung der Hafenordnung aus durchaus sachgerechten Zweckmäßigkeitserwägungen zusammengewirkt haben.[133]

Ist eine Verwaltungshandlung, die gemeinsam von Bund und Ländern in einer Hülse gegenüber der Öffentlichkeit vorgenommen wird - sei dies eine Verordnung oder ein Verwaltungsakt - in der Weise nach der Zuständigkeit des Bundes oder eines Landes teilbar, daß nach der Trennung jedes der beiden Fragmente eigenständig fortbestehen kann, so liegt keine echte Mischung der Kompetenzen von Bund und Ländern vor. Die dergestalt aus Zweckmäßigkeitserwägungen gekoppelten Hoheitsakte kann man als u n e c h t e M i s c h v e r w a l t u n g bezeichnen, über die der Bund wie das Land in jeder Phase die (einseitige) Disposi-

---

[131] Weiter ist folgendes zu berücksichtigen:
(1) Die Normen, die als Bundesrecht gelten, können von den landesgesetzlichen Bestimmungen - theoretisch - geschieden werden, denn sonst wäre eine Änderung der Landeshafenordnung nicht möglich gewesen.
(2) Aus der Geltung als Bundesrecht oder Landesrecht erwachsen keine r e c h t l i c h e n Nachteile, nur einige tatsächliche Differenzen.
(3) Eine andere Auffassung würde die adaequate Verwaltung der Parallelhäfen vereiteln. Sich teilweise überlappendes, aber doch nicht deckungsgleiches Recht für e i n Gebiet über e i n e Verwaltungsmaterie wäre der Rechtssicherheit in hohem Maße abträglich.

[132] Vergl. LEIBHOLZ-RINCK, Art. 20, RN 24 (S.396/397).

[133] BVerfGE 17, 306, 318 (Mitfahrerzentrale); HAMANN-LENZ, Einf. S. 90 unter gg).

tionsfähigkeit über ihren Sektor behalten[134].

b. Die echte Mischverwaltung

Nur solche Akte und Organisationen der Verwaltungen des Bundes und der Länder, die einen von Zentralstaat und Gliedstaaten zusammengefügten Organismus darstellen, der durch eine Trennung in die Anteile der Partner zerstört würde, verdienen die Bezeichnung Mischverwaltung im echten Sinne[135]. Eine derartige Intensität erreicht das Zusammenwirken von Bund und Ländern bei dem gemeinsamen Erlaß einer (unteilbaren) Rechtsverordnung, einer Verwaltungsverordnung oder eines Verwaltungsaktes, bei anderen mitentscheidenden Mitwirkungsakten, die conditio sine qua non für den Bestand und die Rechtmäßigkeit einer Verwaltungsmaßnahme der federführenden Stelle sind, bei instanziellen Verschränkungen, etwa in der Weise, daß in die Verwaltungshierarchie des Landes eine Bundeseinheit eingegliedert ist, und bei gemeinsamen Bund-Länder-Einrichtungen[136].

Bevor die Mischverwaltung gegenüber anderen Erscheinungen abgegrenzt werden kann, sind noch einige grundsätzliche Fragen zu klären.

---

[134] DIETER WILKE, in: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 80, V. 5c. (S. 1933); a.A. DARMSTADT, Mischverwaltung S.26-31 (29). Zu den Klippen, die verfahrenstechnisch bei den Parallelverordnungen zu umschiffen sind: WILKE, a.a.O., XI. 2d. (S.1957).

[135] Echte Mischverwaltung kann also als sozialer Prozeß zwischen Bund und Land zur Erreichung gemeinsamer Ziele bezeichnet werden (JAKOBUS WÖSSNER, Soziologie 1970, S.207ff.).

[136] Vergl. oben S.86/87; Beispiele bei: HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V. (112-117); HERZOG-SCHICK, Staatsrecht, PdW 16, 484-495; unten: Besonderer Teil; vergl. auch THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83, RN 35-38; RN 57-62; KÖTTGEN, DÖV 1955, 485-492; GERNER, BayVBl. 1955, 193-195.

(1) Zunächst ist es zweifelhaft, ob die Bundesauftragsverwaltung des Art. 85 GG oder die landeseigene Ausführung von Bundesgesetzen des Art. 84 GG als Mischverwaltung bezeichnet werden können.

Manche Stimmen haben aus dem engsten administrativen Kontakt zwischen Bundesexekutive und Landesexekutive bei der Landesausführung von Bundesgesetzen im Auftrage des Bundes (Bundesauftragsverwaltung[137]) gefolgert, der Bund sei mit dem Land "zu einem einheitlichen Hoheitsträger" zusammengewachsen, es entstehe "ein durchgängiger Verwaltungszug von den Bundesministern bis herab zu den unteren Verwaltungsbehörden des Landes"[138], "allein der Wille der obersten Bundesbehörde" entscheide[139], die Landesverwaltung sei im Rahmen der Auftragsverwaltung nur "Substitut einer bundeseigenen Behördenorganisation"[140]. An anderer Stelle wurde gesagt, der Bundesauftragsverwaltung würde "am ehesten die Bezeichnung ... als gemeinsame oder auch gemeinschaftliche Angelegenheit des Bundes und der Länder gerecht"[141]. Die eindringlichen Ingerenzrechte

---

[137] Oben S. 27.

[138] So: MARTIN BULLINGER, Der Anwendungsbereich der Bundesaufsicht, AöR 83 (1958) 279-308 (286), denn gerade deshalb sei in Art. 85 keine Bundesaufsicht vorgesehen, weil der Bund seinen Willen durch direkte Einwirkung auf die Landesverwaltung durchsetzen könne.

[139] WILHELM LAFORET, Verwaltung und Ausführung der Gesetze nach dem Bonner Grundgesetz, DÖV 1949, 221-226 (225).

[140] Zit. nach A. KÖTTGEN, JöR 11, 248 unter c) pr.; sog. Organlehre, die die Auftragsverwaltung als Unterfall bundeseigener Verwaltung ansieht; vergl. KLEIN, Gemeinschaftsaufgaben, a.a.O. S. 125ff., insb. S. 126/127; 140/141.

[141] HANS SCHÄFER, Die Bundesauftragsverwaltung, DÖV 1960, 641-649 (646 l. Sp.).

des Bundes ließen deutlich werden, daß der Bund nach der Art eines Bund-Länder-Kondominiums mitverwaltend tätig werde[142].

Gewiß ist richtig, daß der Bund im Rahmen der Auftragsverwaltung auf die Verwaltungstätigkeit der Länder Einfluß nehmen kann und so betrachtet in der Tat "mitverwaltend tätig wird"[143]. Aber nicht jede Ingerenz des Bundes auf die Landesverwaltung erreicht einen solchen Grad, daß die Einflußnahme zur Mischverwaltung erstarkt[144]. Das leuchtet ohne weiteres ein für das Beispiel des Landesvollzugs von Landesgesetzen, der dem Zugriff des Bundes via Bundestreue und Bundeszwang keineswegs völlig entrückt ist. Hier ist aber noch niemals behauptet worden, auch diese Ingerenzen zeigten, daß dieser Verwaltungstyp von einem einheitlichen Hoheitsträger erledigt würde[145]. Das Kriterium zur Bestimmung der Schwelle, jenseits der eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung beginnt,

---

[142] Die Ansicht wird jedoch überwiegend abgelehnt: A. KÖTTGEN, JöR 11, 241, unter IV.; 304; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 406; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 69-92; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 17ff.; R. BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 50; WILLI BLÜMEL, Bundesstaatliche Aspekte, AöR 93 (1968) S. 233 (FN 184) m. w. N.

[143] HANS SCHÄFER, a.a.O. (FN 141); BGHZ 15, 95, 99, 100.

[144] Deshalb bezeichnet die überwiegende Ansicht die Auftragsverwaltung als echte, freilich eng an Mitspracherechte des Bundes gebundene Landesverwaltung; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85 II. 4. pr. (S. 2197 und 2198/2199); JA 1971, 737.

[145] Eine solche Behauptung würde den gesamten bundesrepublikanischen Föderalismus aufs Spiel setzen.

liegt also in einer Differenzierung zwischen den Steuerungsmöglichkeiten des Bundes bei der Eigenverwaltung der Länder einerseits und den Verwaltungen der Art. 84, 85 GG andererseits.

Allen drei Verwaltungstypen, der Eigenverwaltung der Länder, dem Landesvollzug von Bundesgesetzen und der Bundesauftragsverwaltung, ist gemeinsam, daß es sich um eine Landesverwaltung[146] handelt, die gestuften Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes unterliegt. In diesem Zusammenhang nicht so sehr von Interesse ist die Befugnis des Bundes, Aufsichtsrechte über die Länder wahrzunehmen[147], die Einrichtung der Behörden zu regeln[148], das Verwaltungsverfahren zu ordnen[149], denn eine bloße Aufsicht und das Aufstellen von generell-abstrakten Rechtsnormen ist selbst kein eine Mischverwaltung begründender Verwaltungsvollzug, mögen diese Instrumentarien der Landesverwaltung durch Einschränkung des Ermessens auch noch so wenig Spielraum zu eigener Entfaltung überlassen. Von einer Verwaltungstätigkeit des Bundes, die sich derjenigen des Landes hinzugesellt und daher eine Mischverwaltung in ihrem Gefolge hat, kann nicht schon dann gesprochen werden, wenn der Bund dem Lande - mehr legislatorisch - Normen an die Hand gibt, deren Beachtung und Ausführung er verlangt, sondern erst dann, wenn der Bund - gemeinsam mit dem Land - auf einen fixierten Einzelfall, einen konkreten Lebenssachverhalt

---

[146] Vergl. für die Auftragsverwaltung, für die das allein strittig ist, HAMANN-LENZ, Art. 85, A.(S. 574).

[147] Art. 37, 84 Abs. 3 GG.

[148] Art. 84 Abs. 1, 85 Abs. 1 GG.

[149] Art. 84 Abs. 1 GG.

unmittelbar[150] zugreifen kann. Eine solche einzelfallgestaltende Einflußmöglichkeit besteht nur an zwei Stellen des Ingerenzenkatalogs des Bundes auf die Landesverwaltung: einmal in Gestalt der Einzelweisungen des Art. 84 Abs. 5 GG, zum anderen in Form der Weisungen nach Art. 85 Abs. 3 GG[151].

(A) Einzelweisungen im Sinne von Art. 84 Abs. 5 GG sind "alle individuell-konkreten Befehle, die sich auf (rechtliche) Verbindlichkeit im innerdienstlichen Raum beschränken"[152], und in Ausnahmefällen auch an nachgeordnete Landesbehörden gerichtet sein dürfen. Inhaltlich kann der Bund in besonderen durch Bundesgesetz geregelten Fällen in der Art einer "Verwaltung von hoher Hand"[153] auf einzelne individuelle Lebenssachverhalte regelnd zugreifen[154].

---

[150] Unmittelbar in dem Sinne, daß der Bund seine Vorstellungen in Bezug auf den Fall durchsetzen kann. Die Regelung selbst wird in jedem Fall von dem Land getroffen; v. MANGOLDT-KLEIN, Art.85, IV. 2. b. cc. (S. 2215/2216).

[151] Auch der Bundeszwang des Art. 37 GG verleiht dem Bund nicht die Möglichkeit einen konkreten Sachverhalt zu gestalten, denn die Länder können ihre Pflichten auch dadurch erfüllen, daß sie nach Feststellung der Verletzung der den Ländern obliegenden Bundespflichten die ins Auge gefaßte Regelung ganz fallen lassen oder eine weitere - nunmehr rechtmäßige - Alternative anbieten. - Anders das Weisungsrecht nach Art. 37 Abs.2 GG.

[152] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 84 (1961)RN 37; v. MANGOLDT-KLEIN, Art.84, IV. 2. c. (S. 2159/2160).

[153] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 226/227.

[154] v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV. 2. a-e. (S.2159-2161); HANS NAWIASKY, Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, 1950, S. 44: "... ein derartiges Befehlsrecht (hat) in einem Rechtsstaat nicht einmal die Staatsregierung in bezug auf den Bereich des eigenen Wirkungskreises der Gemeinden .... Die Länder wurden auf einen niedrigeren Status als den der untersten Stufe der Selbstverwaltung herabgedrückt". - B. TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 82/83.

(B) Eine ähnliche Steuerungsmöglichkeit der Landesverwaltung besitzt der Bund unter verfahrensrechtlich weniger hohen Anforderungen als bei Art. 84 Abs. 5 GG im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung[155.156].

Die Unterscheidung der Intensitätsstufen der Einflußrechte des Bundes auf die Landesverwaltung im Rahmen der Art. 84, 85 GG macht deutlich, daß es sich hier weder um eine organisatorische Mischverwaltung handelt, noch in der Regel eine materielle Mischverwaltung gegeben ist[157], daß aber im Falle des gemeinsamen Zugriffs auf einzelne Verwaltungsfälle durch deren grundsätzliche - nach außen wirkende - Regelung der Länder und deren Lenkung durch Einzelweisungen und Weisungen des Bundes, in der Tat eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung vorliegt[158].

---

[155] Im einzelnen - insb. zu der Streitfrage des Unterschieds von Einzelweisungen und Weisungen -: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, IV. 2. (S. 2211-2221); THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 85, RN 27-37; SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 85 RN 8; WILLI BLÜMEL, Bundesstaatliche Aspekte der Verwaltungsvorschriften, AöR 93 (1968), 200-243 (215); HAUN, Bundesauftragsverwaltung.

[156] Zum Verhältnis des Weisungsrechtes zur Bundesaufsicht: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, VI. 6. b. pr. (S. 2228). - Bei unterlassener Weisung ist eine Amtspflichtverletzung des Bundes möglich: BGH NJW 1956, 1028 = MDR 1956, 603/604 mit Anm. BETTERMANN, a.a.O. S. 604/605 (zweifelhaft).

[157] Insoweit auch ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 304/305.

[158] A.A. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 57ff.; 62ff.; 70ff.

(2) Fragwürdig ist weiter, ob das Problem der Mischverwaltung nur im Bereich hoheitlicher Maßnahmen der öffentlich-rechtlich organisierten Verwaltung oder auch im staatlichen privatrechtlichen Wirkungskreis auftaucht[159]. Eine ausdrückliche Entscheidung trifft das Grundgesetz nicht[160].

Um die Verständigung über diesen Fragenkreis nicht an terminologischen Diskrepanzen scheitern zu lassen,[160a] erscheint es notwendig, die Rechtsformen des Verwaltungshandelns zu erläutern. Erstes Einteilungsmerkmal der Rechtsformen der Staatsverwaltung ist die privatrechtliche und die öffentlich-rechtliche Organisationsform. Der privatrechtliche Bereich zerfällt in die Aufgaben, die rein fiskalisch wahrgenommen werden, und das Verwaltungsprivatrecht. Der öffentlich-rechtliche Gestaltungsanteil umfaßt die beiden letzteren Formen und gliedert sich dazu in die einerseits hoheitlich (einseitig verbindlich) und andererseits nicht (schlicht) hoheitlich wahrgenommenen Aufgaben.

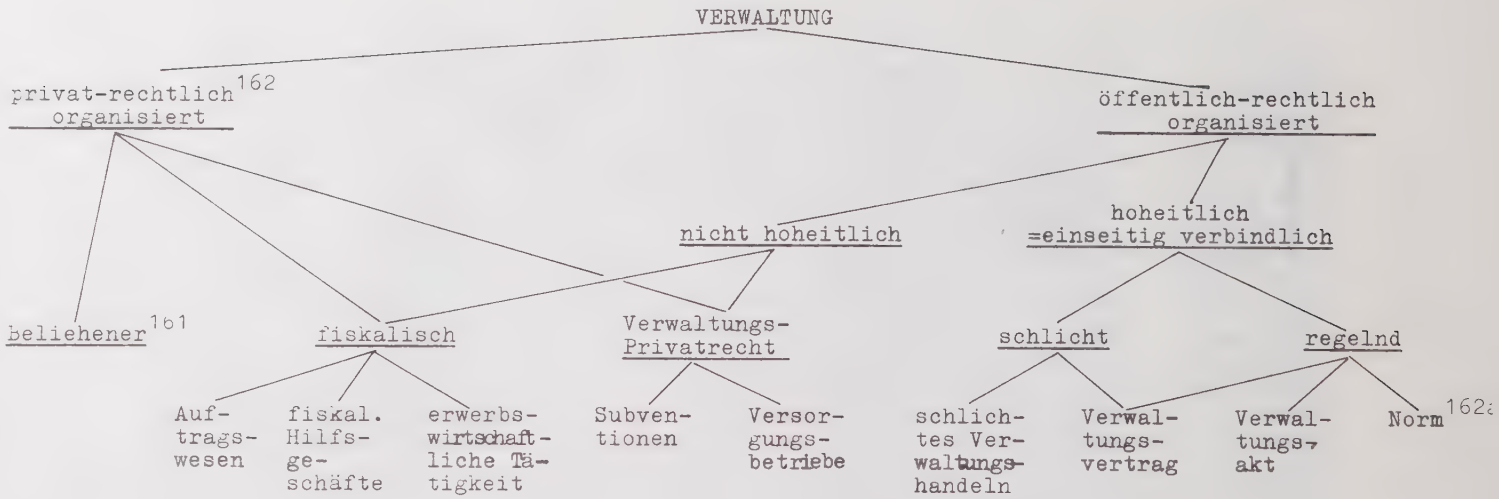
---

[159] RÜDIGER BOERGEN, Die Gründung privatrechtlich organisierter bundesabhängiger Nicht-Wirtschaftsunternehmen, DVBl. 1971, 869-878; M. KRAUTZBERGER, Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch Private, 1971; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200-206.

[160] Anders das ÖB-VG in Art. 17: Die Stellung des Bundes und der Länder als Träger von Privatrechten wird durch die Kompetenzbestimmung der Verfassung nicht berührt. Die Kompetenzzuteilung bezieht sich nur auf die Hoheitsverwaltung: ADAMOVICH-SPANNER, Hdb.d. österreichischen Verfassungsrechts, 5. Aufl., S. 130.

[160a] Vergl. dazu: JOSEF KOLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 41/42; BAUMBACH-HEFERMEHL, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Bd.I, 10.A. 1971, Allg. 156-177 (S.92-103): "Wettbewerb der öffentlichen Hand"; grundlegend zur Begriffsbildung: JÜRGEN SCHWABE, Anm. zu BGH NJW 1972, 2300, in: NJW 1973, 455.

Formen des Verwaltungshandelns



---

[161] Mit den Unterpunkten: schlicht hoheitlich und regelnd.

[162] Zur Bundesverwaltung durch Vereine und Gesellschaften: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 290-298.

[illegible], [illegible] — [illegible], Handbuch, [illegible]).

(a) Wissenschaft und Praxis pflegen den Begriff Mischverwaltung im Zusammenhang mit dem VIII. Abschnitt des Grundgesetzes "Die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung" zu benutzen. Durch diesen Terminus sollen administrative Interventionsrechte des Bundes gekennzeichnet werden, die die Eigenstaatlichkeit der Länder in Frage stellen, die eine Schmälerung der Landeshoheit mit sich bringen[163]. Diese Beschreibung läßt erkennen, daß das Wort von der Mischverwaltung vornehmlich dem hoheitlichen Bereich des Zusammenwirkens von Bund und Ländern zugeordnet ist, ein grundsätzliches Veto gegen jede Kooperation in den Formen des Verwaltungsaktes, der Rechtsverordnung, der Verwaltungsverordnung, des öffentlich-rechtlichen Vertrages und des schlicht-hoheitlichen Verwaltungshandelns errichtet. Das gegenüberliegende Extrem, das fiskalische Staatshandeln, ist aus den Betrachtungen über die föderativ gemischte Verwaltung weitgehend ausgeklammert worden, da die Verfassung, mithin auch deren VIII. Abschnitt, sich nur an solchen Erscheinungen des Staatshandelns interessiert zeige, die "bei Auslegung ihrer spezifischen Maßstäbe als relevant gelten können"[164]. Dem fiskalischen Sektor der Verwaltung, unbestrittenermaßen, wo sie erwerbswirtschaftliche Tätigkeit aufnimmt, den fiskalischen Hilfsgeschäften und dem sog. Auftrags- und Vergabewesen der öffentlichen Hand[165], fehle die "verfassungsrechtliche Dignität"[166]. Der Fiskus

---

[163] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487.

[164] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200.

[165] WERNER WEBER, HdbSW, Bd. 3, S. 743-745 (744).

[166] ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O.

benötige deshalb für die Gestaltung seiner Geschäfte keines verfassungsrechtlichen Titels[167]. Sieht man die fiskalische Tätigkeit des Staates in der Wahrnehmung solcher Aufgaben, die typischerweise nicht mit seiner Stellung als Hoheitsträger zusammenhängen, so ist diese Ansicht, insbesondere im Lichte des Art.30 GG, der Hauptnorm für die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern[168] - "Die Ausübung der s t a a t l i c h e n Befugnisse und die Erfüllung der s t a a t l i c h e n Aufgaben ist Sache der Länder .."[169] - und des Art. 83 GG, der gleichfalls nicht die fiskalische Beschäftigung des Staates im Auge hat, zu billigen[170].

---

[167] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200-202; 291; grundsätzliche Bedenken bei GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 1 Abs. III (1958) RN 135, 136; die a.A. von HAMANN-LENZ, Art. 20, B.9.a.(S.345) beruht ganz offensichtlich auf der eingangs erwähnten terminologischen Ungenauigkeit; vergl. auch: DARMSTADT, Mischverwaltung, S.16, der nur zwischen hoheitlichem und fiskalischem Handeln unterscheidet.

[168] . MANGOLDT-KLEIN, Art. 30 (1964) II. 2. (S.749/750).

[169] Hervorhebung nur hier; deutlicher der aus sprachlichen Gründen abgelehnte Vorschlag des Vorsitzenden Dr. SCHMID in der 48. Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates: "Die Ausübung der Staatsgewalt ist Sache der Länder."

[170] . MANGOLDT-KLEIN, Art. 30, III. 1.b. (S.750/751); PETER BADURA, EvStL, Sp. 231-238 (232); JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, 41; a.A.: HAMANN-LENZ, a.a.O. (FN 167); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 30 (1959) RN 10; modifiziert: Art. 83 (1961) RN 20.

(b) Nun hat aber ARNOLD KÖTTGEN darauf hingewiesen, daß sich der Zentralstaat "keineswegs nur unter Gesichtspunkten optimaler Anlage seines 'werbenden Vermögens' wirtschaftlich engagiert hat"[171], wie das "berühmte Beispiel des preußischen Staates, der aus eindeutig nicht-fiskalischen Gründen die Mehrheit der Aktien der Bergwerksgesellschaft Hibernia erwarb"[172], zeige. Hinter der Maske des Kapitalisten verbirgt der Staat zuweilen "echte Verwaltungsmotive"[173]. Dieses Phänomen spricht das Betätigungsfeld des Staates an, das zwischen den Polen des Staatshandelns als Fiskus und als Hoheitsträger liegt: das Verwaltungsprivatrecht (HANS J. WOLFF[174]). Darunter versteht man die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben in den Formen des Privatrechts[175].

---

[171] JÖR 11, 201; 290-298; HANS H. KLEIN, Die Teilnahme des Staates am wirtschaftlichen Wettbewerb, 1968, S. 21-23.

[172] JÖR 11, 201.

[173] ERNST RUDOLF HUBER, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. I, S. 54. Vergl. die "Beteiligung des Bundes im Haushaltsjahr 1969, Anhang zum Finanzbericht 1971 (insb. S.11); CARL SCHMITT, Nehmen-Teilen-Weisen, in: Revue Internationale de Sociologie 1 (1954) S. 3. Vergl. die Olympia-Baugesellschaft mit dem Bund, dem Freistaat Bayern und der Stadt München als Gesellschaftern:"Allzu verlockend schien die Chance, daß mit der aufwendigen Inszenierung der Spiele in wenigen Jahren für die Stadt bewerkstelligt werden könnte, wozu man sonst Jahrzehnte benötigt haben würde: städtebauliche Sanierung alter City-Viertel, Finanzierung neuer städtischer Schnellstraßensysteme, beschleunigter Bau einer U- und S-Bahn, Errichtung längst notwendiger städtischer Sportstätten und einer city-nahen Musterstadt mit Kirche und Kegelbahn, Facharzt-Zentrum und Fernsehturm": DER SPIEGEL, 1972, Heft Nr. 3, S.26-41 (27/28); ausführlich im Wirtschaftsteil der Süddeutschen Zeitung von 21. August 1972.

[174] Verwaltungsrecht I, § 23 IIb (S. 107/108); HANS H. KLEIN, EvStL 269-275 (272/273).

[175] GÜNTER DÜRIG, a.a.O. (FN 167) Art. 1, RN 134-136; VOLKMAR GÖTZ, Recht der Wirtschaftssubventionen, 1967, S.57-59.

Auf diesem Hintergrund läßt sich die Frage beantworten, ob die Aufteilung der Verwaltungskompetenzen auch für die Erfüllung öffentlicher Anliegen in privatrechtlicher (Handlungs-) Form gilt und bejahendenfalls auch auf diesem Sektor eine bundesstaatliche Mischverwaltung denkbar ist. Befaßt sich der VIII. Abschnitt des Grundgesetzes nicht mit den privatrechtlichen Organisationsformen und den privatrechtlichen Handlungsformen des Staates[176], so erfaßt Art. 30 GG auch die Verwaltungstätigkeit, die sich zur Förderung typischer Staatszwecke des Privatrechts bedient[177]. Denn der Bund bedarf eines verfassungsrechtlichen Titels nicht nur bei der "Ausübung der staatlichen Befugnisse", sondern auch bei "der Erfüllung der staatlichen Aufgaben"[178]. Die Unterscheidung zwischen der öffentlich-rechtlichen Aufgabenwahrnehmung und der privatrechtlichen Erledigung von Staatsaufgaben durch den Bund oder die Länder hat das Grundgesetz in Art. 30 für irrelevant gehalten[179], so daß

---

[176] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 170), Art. 83 RN 18ff; R. BOERGEN, DVBl. 1971, 871, unklar S. 876; die gegenteilige Auffassung, die sich auf die Überschrift zum VIII. Abschnitt stützt, wird durch den Wortlaut des Art. 83-86 eindeutig widerlegt.

[177] BVerfGE 12, 205-264 (244) (Fernseh-Urteil); ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 166; BOERGEN, a.a.O.; WILHELM PÖTTER, in: VerfVwR NRW, S. 27-47 (38/39); THEODOR MAUNZ, in: MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER, BayStVwR, S.12; VOLKMAR GÖTZ, Recht der Wirtschaftssubventionen, 1966, S. 314/315.

[178] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200.

[179] SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 30 RN 2; KÖTTGEN JöR 11, 202.

es dem Staate verwehrt ist, durch einen willkürlichen Formenaustausch, durch "die Flucht in das Privatrecht", sich der verfassungsrechtlichen Kompetenzaufteilung zu entziehen[180]. Eine Mischung von Verwaltungskompetenzen des Bundes und der Länder erweist sich also auch dann als problematisch, wenn eine öffentliche Aufgabe in privatrechtlicher Handlungsform wahrgenommen wird[181], zumal sich hier die Möglichkeit geräuschloser Überspielung der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung bietet[182].

(3) Von der Frage der Beurteilung des Austausches der Handlungsformen der öffentlich-rechtlich organisierten Verwaltung vom öffentlichen Recht in das Privatrecht ist die weitere mit diesem Punkt eng verflochtene zu unterscheiden, welche Bedeutung der Wechsel der Organisationsform der Verwaltung aus dem staatlichen Bereich in das Zivilrecht für die Mischverwaltung hat. Unter diesem Kapitel sind insbesondere die Vereine und Gesellschaften im Dienste der öffentlichen Verwaltung[183], öffentliche Unternehmen in den Formen des Privatrechts[184], jene

---

[180] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 20; 38; HAMANN-LENZ, Art. 30 B.1. (S.412); PETER BADURA, EvStL 231/232; a.A. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 30, III. 1.b. (S.750); GUNTER KISKER, Kooperation, S. 207.

[181] Beispiel: die Verwaltung der Stiftung Preußischer Kulturbesitz, privatrechtliche Subventionsverwaltung; HANS PETER IPSEN, Öffentliche Subventionierung Privater, DVBl. 1956, 461-469; 498-505; zur verfassungsrechtlichen Beurteilung s. unten S. 309.

[182] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 202; GUNTER KISKER, Kooperation, S.207: "Sie (scil. die Meinung, die Verwaltung der Stiftung des öffentlichen Rechts Preußischer Kulturbesitz sei nicht an den Maßstäben des Bund-Länder-Verhältnisses zu messen) profitiert von der irrigen, aber weitverbreiteten Vorstellung, daß staatliche Funktionen, die mit den Mitteln des Privatrechts ... wahrgenommen werden, sowohl rechtsstaatlich wie bundesstaatsrechtlich eine Sonderstellung innehätten".

[183] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 290-298.

[184] Eigengesellschaften, Volkswagenwerk, Emsland GmbH, die Lufthansa, die Lübecker Hafengesellschaft (ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 146 unter 2.).

vielfältigen Einrichtungen, die "sich im Zwischenfeld von Staat und Gesellschaft angesiedelt haben und ihre 'Verwaltungskraft' ... in den Dienst der ... Verwaltung gestellt haben"[185], angesprochen, die betraut mit Aufgaben des Bundes oder der Länder durch eine Kooperation mit den Ländern oder dem Bund die verfassungsmäßige Kompetenzordnung aus den Angeln zu heben trachten[186]. Ohne Interesse in diesem Zusammenhang sind die Institutionen, die fiskalisch-erwerbswirtschaftlichen Zwecken dienen[187]. Verfassungsrechtliche Maßstäbe sind jedoch an jene Einrichtungen anzulegen, die in "einem mehr oder minder stark durchgebildeten Mediatverhältnis"[188] zur Bundes- oder Landesexekutive stehen und insbesondere die administrative Kapazität des Zentralstaates mit privatrechtlichen Mitteln nachhaltig ausbauen[188a]. Eine solche "gegenständliche Affinität"[189] zur öffentlichen Verwaltung besteht einmal dann, wenn sich die Privatrechtsträger mit Geschäften staatlicher Zuständigkeit befassen, zum anderen wenn sich die privaten Organisationen "in instrumentaler Abhängigkeit vom Bunde (oder von einem Lande) befinden und sich daher als ein privatrechtlicher Annex

---

[185] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 193, 194; sog. halböffentliche Anstalten und Einrichtungen: LASSAR, Reichseigene Verwaltung, JöR a.F. 14 (1926) S. 20; WERNER WEBER, Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, JJb. 8 (1967/68) 137-163 (140).

[186] Vergl. die Schrift "Beteiligungen des Bundes 1969", Anhang zum Finanzbericht 1971.

[187] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 291; oben S.105/106.

[188] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 290.

[188a] KÖTTGEN, a.a.O., S. 291.

[189] KÖTTGEN, a.a.O., S. 291. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf den Deutschen Fußballbund als "behördenähnlicher Gewaltenträger zwischen Staat und Gesellschaft, (der) nach außen als Repräsentant ... von Gruppeninteressen, z.T. fast nationaler Belange fungier(t), und nach innen, den Verbandsmitgliedern gegenüber, quasi-hoheitlich tätig (wird)" (BGH JZ 1970, 777; "Träger der Sporthoheit" in der BRD).- Der DFB ist ein Verein, seine Mitglieder die Landesverbände, denen wiederum die Vereine als Mitglieder angehören (Vergl. HARM PETER WESTERMANN, Zur Legitimität der Verbandsgerichtsbarkeit, JZ 1972, 537-543).

seiner öffentlichrechtlichen Verwaltungsorganisation verstehen"[190]. Ein so geartetes Beziehungssystem vermitteln Direktionsrechte von bestimmter Intensität[191] der Verwaltungen im Wege kapitalmäßiger Beteiligungen an Vereinen und Gesellschaften und haushaltsrechtliche Abhängigkeiten der aus Bundes- oder Landesmitteln finanzierten Stellen, die in der Organisationsform des Privatrechts sich zu einer "grauen Bundesverwaltung"[192] oder Landesverwaltung wandeln. Unter diesen Umständen bedürfen der Bund und die Länder auch dort, wo sie über das Medium zivilrechtlicher Konstruktion staatliche Aufgaben erfüllen, eines verfassungsrechtlichen Titels. Die Unterstellung dieser "mittelbaren" Staatsverwaltung unter das Grundgesetz impliziert wiederum die Anwendung der Grundsätze über die Mischverwaltung, so daß auch in dem umrissenen privatrechtlichen Organisationssektor die Einwände gegen eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung geprüft werden müssen[193].

(4) Aus der oben dargelegten Definition ergibt sich, daß eine Mischverwaltung auch im Bereich von bloß formellen Organisationsgesetzen zur Gestaltung des Verhältnisses von Bundes- und Landesverwaltung ohne Publikumswirkung auftreten kann[194]. Maßstab der Beurteilung sind zwar nicht die Vorschriften des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes, hingegen Art. 30 GG.

---

[190] KÖTTGEN, a.a.O.

[191] KÖTTGEN, a.a.O., S.292; 308.

[192] KÖTTGEN, a.a.O., S.292.

[193] KÖTTGEN, a.a.O., S.290-292; 306/307; zu den Abhängigkeiten des Deutschen Studentenwerks e.V.: a.a.O., S. 296. Im einzelnen unten S. 261-265.

[194] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 217-219.

(5) Nach Ausklammerung der Fiskalverwaltung stellt sich schließlich die Frage, ob die für die Bewertung der Mischverwaltung wichtige Typologie der Verwaltungsformen sich nur auf die gesetzesausführende, sog. gesetzesakzessorische Verwaltung beschränkt oder darüber hinaus auch die g e s e t z e s f r e i e , nichtgesetzesausführende Verwaltung umgreift[195].

Verschiedentlich ist die Auffassung vertreten worden, eine (zulässige) Mischverwaltung sei nur in dem Bereich denkbar, der nicht von den Art. 83ff. GG erfaßt werde, mithin im Raum der nicht gesetzesakzessorischen Verwaltung[196]. Diese Vorstellung ist Ausfluß der Ansicht, daß das Verbot der Mischverwaltung sich aus der Systematik der Art. 83ff. GG ableite[197]; unterfalle die gesetzesfreie Verwaltung aber diesen Vorschriften nicht, so könne das Veto dort auch keine Bedeutung haben. Ob aber der VIII. Abschnitt des Grundgesetzes nur die gesetzesausführende Verwaltung zum Gegenstand seiner Regelung gemacht hat oder auch die gesetzesfreie Verwaltung betrifft, ist nicht unstreitig[198].

---

[195] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 202-204.

[196] ERNST RASCH, in: v. BRAUCHITSCH-ULE, Verwaltungsorganisation, S.85 unter e); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 59 unter bb).

[197] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zu Art. 83, II. 7.b. aa (S.2080).

[198] Teile gesetzesfreier B u n d e s verwaltung regelt der VIII. Abschnitt zweifelsohne; daraus kann man jedoch nicht den Schluß ziehen, der Vorrang der Länder gelte nicht für die gesetzesfreie Verwaltung, da die Art. 86, 87 GG generell eine "andere Regelung" im Sinne von Art. 30 GG getroffen haben. Vergl. BVerfGE 12, 205-264 (247 unter 3.); GUNTER KISKER, Kooperation, S.40/41. - Grundsätzlich gegen die "gesetzesfreie" Verwaltung: HAMANN-LENZ, Vorb. zum 8. Abschnitt, S. 565.

(a) Das Bundesverfassungsgericht[199] hat seine Entscheidung, die Art. 83ff. regelten auch die nicht gesetzesausführende Verwaltung des Bundes, auf zwei Gründe gestützt: Zunächst zeige die Gegenüberstellung von "Ausführung der Bundesgesetze" und "Bundesverwaltung" in der Überschrift des VIII. Abschnittes, daß die Art. 83ff. nicht nur die gesetzesausführende Bundesverwaltung regeln wollen, sondern ganz allgemein "die (Bundes-) Verwaltung". Das ergebe sich auch aus der Tatsache, daß nahezu zwangsläufig die in den Art.87-90 GG angeführte Bundesverwaltung zum großen Teil gesetzesfrei verwaltet werde, wie die Verwaltungen des Auswärtigen Dienstes, der Bundesbahn und Bundespost, der Bundesfernstraßen und der Bundeswasserstraßen zeigten. Man dürfe also das Grundgesetz dahin auslegen, daß es - in näherer Bestimmung zu Art. 30 GG - die Zuständigkeitsverteilung auf dem Gebiete der Verwaltung zwischen Bund und Ländern für die gesetzesfreie Verwaltung in derselben Weise gestalten wolle, wie die für die Ausführung von Gesetzen getroffene Verteilung[200]. Damit unterliege die Bewertung der gesetzesfreien Mischverwaltung den gleichen Grundsätzen, die auch für die gesetzesakzessorische Verwaltung gelten[201].

(b) Diese Ansicht ist auf Widerstand gestoßen[202]. Die Abschnittsüberschrift könne zwanglos auch dahin gedeutet werden, daß sie in ihrem ersten Teil die Art. 83-85 ("Die Ausführung der Bundesgesetze"), in ihrem zweiten Teil die Art. 87-90 GG ("Die Bundesverwaltung") schlagwortartig

---

[199] E 12, 205-264 (246-248) vom 28. Februar 1961 (Fernseh-Urteil); OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, II Nr. 54.

[200] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 1. (257/258); RÜDIGER BOERGEN, DVBl.1971, 876 (insb. FN 122).

[201] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zum VIII. Abschnitt, II. 6.c. (S. 2076/2077) m.w.N.; BVerfGE 12, 205.

[202] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 253-256.

zusammenfasse[203]. Zusätzlich seien die vom Bundesverfassungsgericht erwähnten Betriebsverwaltungen des Art. 87 Abs. 1 GG auch mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet und nähmen insoweit eindeutig gesetzesakzessorische Aufgaben wahr[204]. Das zeige, daß das Grundgesetz hinsichtlich der gesetzesfreien Bundesverwaltung keine enumerativen Ausnahmen im Sinne des Art. 30 GG getroffen habe, sondern sich der gesetzesfreie Verwaltungsbereich grundsätzlich den Art. 83ff. entziehe. Aus diesem Grunde könne auf die nicht gesetzesakzessorische Verwaltung auch nicht der dem VIII. Abschnitt entspringende Typenkatalog angewandt werden[205].

(c) Richtig ist zweifellos, daß sich im VIII. Abschnitt des Grundgesetzes auch solche Regelungen finden, die der gesetzesfreien Verwaltung unterfallen[206]. Daraus kann aber nicht geschlossen werden, die Art. 83ff. GG stellten eine abschließende Regelung der gesetzesfreien Verwaltung dar[207]. Findet sich im VIII. Abschnitt für einen bestimmten Gegenstand nicht gesetzesakzessorischer Verwaltung keine Verwaltungsregel, so muß auf die Grundnorm des Art. 30 GG zurückgegriffen werden. Es ist also nicht so, daß die mehr fragmentarische Beschäftigung der Art. 83ff. GG mit den Agenden gesetzesfreier Verwaltung als Leges speciales die Anwendung der Lex generalis Art. 30 GG aussperrte.

---

[203] So: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 21.

[204] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 202/203 im Anschluß an JöR 3, 73.

[205] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 202/203; ähnlich JA 71, 733-738 (736).

[206] Insb. Art. 87 GG.

[207] v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zum VIII. Abschnitt, II. 6. b. aa. (S. 2077).

(d) Da der VIII. Abschnitt des Grundgesetzes sich weitgehend zum Thema gesetzesfreier Bundesverwaltung verschwiegen hat[208], muß geklärt werden, nach welchen Prinzipien die nicht gesetzesakzessorische Verwaltung in der Bundesrepublik erledigt werden soll. In der Regel sind die Länder nach Art. 30 GG auch zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben außerhalb der Gesetzesausführung zuständig[209]. Da Art. 30 GG - im Gegensatz zum VIII. Abschnitt - keinen Typenkatalog kennt und keine Einzelzuweisungen an die Bundesverwaltung vornimmt, bereitet es Schwierigkeiten,die verfassungsrechtlichen Titel für die gesetzesfreie Bundesverwaltung aufzufinden. Gleichwohl ist die gesetzesfreie Verwaltung kein Reservat der Länder. Nach Einführung der Gemeinschaftsaufgaben in das Grundgesetz[210] und den damit vielfältig gegebenen Möglichkeiten des Ausbaus gesetzesfreier Bundesverwaltung braucht man seine Zuflucht nicht mehr in ungeschriebenen Titeln kraft Sachzusammenhangs[211] und der Natur der Sache, den Ermächtigungen des "durch Gesetz festgestellten" (Art. 110 Abs. 2 GG) Haushaltsplanes, der die verfügbaren Haushaltsmittel im Rahmen der Gesetzgebungszuständigkeiten des Art. 73ff. GG "als gegenständliche Grenze gesetzesfreier Bundesverwaltung verstanden"[212] wissen will, zu nehmen.

---

[208] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 203.

[209] VOLKMAR GÖTZ, Recht der Wirtschaftssubventionen, S.314; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 166.

[210] Dazu oben S. 51ff.

[211] Ressortforschung, Information.

[212] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 204.

Geht man davon aus, daß der Typenkatalog des VIII. Abschnittes auf die gesetzesfreie Verwaltung des Bundes keine Anwendung findet[213], so steht einem Zusammenwirken von Bund und Ländern - jedenfalls aus Gründen des Typenkatalogs - nichts entgegen[214].

(e) An diesen Überlegungen erweckt ein Punkt Unbehagen. Ist es wirklich richtig, daß das "Verbot der Mischverwaltung" im Bereich der gesetzesfreien Verwaltung nicht gilt? Warum soll es einen Unterschied ausmachen, daß der Bundesgesetzgeber eine Materie durch Gesetz geregelt hat oder dies - vielleicht zufällig, vielleicht mit Hintergedanken - unterlassen hat? Im ersten Falle würde der Numerus clausus der Verwaltungstypen eine Mischverwaltung prohibieren, im zweiten, gesetzesfreien Falle könnte mangels der wenig detaillierten Regelung des Art. 30 GG Raum für eine lückenfüllende Interpretation zugunsten einer gemeinsamen Bund-Länder-Verwaltung gegeben sein[215]. Typischerweise würde die Eingriffsverwaltung, da sie aus rechtsstaatlichen Erwägungen stets eines Gesetzes bedarf, in den Formen der Art. 83ff. GG vollzogen werden, während die Realisierung der Programme des gesellschaftlichen Fortschritts in der Sozial- und Wirtschaftspolitik, insbesondere die Leistungsverwaltung, sich der Vertypung der Verwaltungsformen nach den Art. 83-91 GG entzöge.

---

[213] Vergl. WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S. 42/43.

[214] So: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 305; ähnlich: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 59; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 41/42; a.A. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 40/41.

[215] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 43/44.

Gründe für diese kaum einleuchtende Differenzierung lassen sich aufzeigen. Rein formalistisch könnte man sagen, die Verfassung habe die unterschiedlichen Exekutivverfahren, einmal nach den Art. 83ff. GG, einmal nach Art. 30 GG, expressis verbis normiert, und dabei müsse es sein Bewenden haben. Eine Nivellierung der Formen sei nur durch eine Verfassungsänderung möglich. Allein dieser Standpunkt überzeugt wenig. Weiter kann man anführen, daß die Redaktoren des Bonner Grundgesetzes zu sehr den überkommenen Staatskompetenzen, wie dem Polizeirecht, dem Schulverwaltungsrecht als Exponenten der eingreifenden Verwaltung, verhaftet waren[216], als daß sie ihren Blick auf die aktuellen leistenden Aufgaben der Wirtschafts- und Sozialpolitik hätten lenken können. Das Instrumentarium der leistenden Verwaltung hat deshalb in das Grundgesetz nur unzureichend Eingang gefunden[217]. So ist es gekommen, daß der Parlamentarische Rat zwar peinlich genau darüber gewacht hat, daß der Bund den gesetzesakzessorischen Verwaltungsbereich nicht usurpierte und hiergegen das labyrinthische System der Verwaltungsformen ausbreitete, die gesetzesfreie Verwaltung unterdes aber fast aus den Augen verlor[218]. Gleichwohl

---

[216] WERNER MATZ zu Art. 30 und RUDOLF WERNER FÜSSLEIN zu den Art. 83ff. in der Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, JöR 1, 295ff.; 621ff.

[217] Es herrschte die Ansicht vor, die Verwaltung werde vornehmlich zur Sicherung der Staatsraison tätig; vergl. auch THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 1. (257/258).

[218] Betrachtet man die Entstehungsgeschichte des Art. 30 so mutet es fast wie ein Zufall an, daß von ihm auch die gesetzesfreie Verwaltung getroffen wurde.

wird man das Grundgesetz beim Worte nehmen müssen und die Enumerierung der Verwaltungstypen nicht auf die gesetzesfreie Verwaltung übertragen dürfen[219], denn bedeutsam für das Verständnis des Grundgesetzes ist allein die Erkenntnis des normativen Gesetzessinns und nicht der psychologisch verstandene Wille des Gesetzgebers, denn dieser ist allein soweit relevant, als er in den Rang des Gesetzes gehoben worden ist[220].

(f) Versteht man die föderative Kompetenzverteilung als ein juristisch-technisches Mittel zur Gliederung der ursprünglichen politischen Kräfte, zur Minderung und Umlenkung der Rasanz der Staatsgewalt[221], so kann eine unterschiedliche Behandlung gesetzesakzessorischer und gesetzesfreier Verwaltung nicht richtig sein[222]. Die Erkenntnis aus diesen Erörterungen ist, daß das formale Argument aus den Verwaltungstypen des VIII. Abschnittes gegen die Mischverwaltung auf tönernen Füßen steht, da sich die Ursache der "geteilten bundesstaatlichen Verwaltung" aus dem Struktursystem[223] der gesamten Bundesverfassung ergibt und seine Wirkungen vor allem in dem Abschnitt über die Verwaltung gezeigt hat. Die These des Zusammenhangs von Vertypung der Verwaltungsformen und dem Verbot der Mischverwaltung entblößt sich damit als Vertauschung von Ursache und Folge. Die Ursache der Bedenken gegen eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung liegt

---

[219] So vornehmlich: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 73; 11, 203; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 26, 41/42.

[220] KARL LARENZ, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Auflage 1969, S. 301-304.

[221] Vergl. FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 622 und 650-653 mit Hinweis auf HAMILTON, MADISON und JAY, The Federalist, und TOCQUEVILLE, Über die Demokratie in Amerika.

[222] Bedenken auch bei THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 59 unter bb.

[223] Dazu unten S.129 ff.(1.-3.).

in den oben kurz genannten Gründen föderativer Kompetenzverteilung, ein Argument, das nicht nur auf die gesetzesakzessorische Verwaltung zutrifft, sondern in weit höherem Maße auf die gesetzesfreie Verwaltung, da sie des gesetzlich abgesteckten Rahmens des Verwaltens entbehrt und deshalb besonders anfällig gegen ein Unterlaufen des bundesstaatlichen Kompetenzgefüges ist.

(6) Abschließend sei noch darauf hingewiesen, daß das Problem der Mischverwaltung auch im Bereich der Judikative auftreten kann. Nicht zu denken ist hier allerdings an die instanzielle Verzahnung von Landesgerichten und Bundesgerichten, als vielmehr an ein Zusammenwirken von deren Justizverwaltungen[224] und den Strafverfolgungsorganen[225.226].

---

[224] Vergl. das Amtsgericht Berlin-Schöneberg als "Zentralstelle" für die Führung von Strafregistern von Personen mit Geburtsort außerhalb der Grenzen der BRD; zu Verwaltungsabkommen auf dem Sektor des Gerichtswesens: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 306ff.

[225] Generalbundesanwalt und Generalstaatsanwalt; vergl. auch die irreguläre Zuständigkeit des Generalbundesanwaltes bei den Oberlandesgerichten nach § 142a GVG (eingefügt in das GVG durch Gesetz v. 8. September 1969).

[226] Zur Frage, ob der Bundesgesetzgeber sich von der verfassungsrechtlichen Fessel der Mischverwaltung befreien kann, daß er als Beschwerdeinstanzen sog. weisungsfreie quasi-judizielle Beschlußkörperschaften instituiert: unten S. 287-289 (Bes. Teil, A.II.1.d.).

IX. Die Abgrenzung der Mischverwaltung von anderen Erscheinungen

Um den Begriff "Mischverwaltung" schärfer zu profilieren, ist es notwendig, ihn von einer Reihe von Erscheinungen abzugrenzen, mit denen er entweder von der Wortgebung oder in der Sache verwechselt werden könnte.

1. Die "g e m i s c h t e n V e r h ä l t n i s s e" als Beschreibung des Ineinandergreifens von bürgerlichem Recht und öffentlichem Recht[1] und die "g e m e i n s c h a f t l i c h e V e r w a l t u n g" des bürgerlichen Rechts[2] haben mit der föderativ gemischten Verwaltung nichts gemein.

2. Das gleiche gilt für den sog. Verwaltungsakt mit Doppelwirkung, der für den Adressaten teils begünstigend, teils belastend wirkt ("gemischter Verwaltungsakt" oder Verwaltungsakt mit Mischwirkung)[3]. - Schwieriger abzuheben als diese verbalen Ähnlichkeiten sind

---

[1] ERICH KAUFMANN, Wörterbuch des Staats- und Verwaltungsrechts, 3. Bd., 1914, S. 714; vergl. auch die "Zweistufentheorie" bei Gewährung von Subventionen: BVerwGE 30, 211 = MDR 1970, 704; LUDWIG FRÖHLER, Das Wirtschaftsrecht als Instrument der Wirtschaftspolitik, 1969, S.122ff.

[2] Etwa die gemeinschaftliche Verwaltung des Gesamtgutes durch die Ehegatten, §§ 1450-1470 BGB; die gemeinschaftliche Verwaltung des Nachlasses: § 2038 BGB, die gemeinschaftliche Verwaltung im Gesellschaftsrecht: § 709 BGB.

[3] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 47 VIc. und 53 Ic.3. (S.344 und 391); ähnlich die mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakte: ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 205-207; HANS WERNER LAUBINGER, Der Verwaltungsakt mit Doppelwirkung, BERLIN 1967.

die Konstellationen, bei denen Bund und Länder zwar in irgendeiner Form kooperieren, eine Mischverwaltung aber gleichwohl nicht entsteht.

3. Die A m t s h i l f e [4] ist die zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben ersuchte ergänzende Beistandsleistung zwischen zwei Verwaltungseinheiten, die nicht in ein und dasselbe hierarchische System eingeordnet sind und auch sonst nicht durch Weisung der ersuchenden Behörde oder allgemein durch eine konkrete Rechtsnorm zur Hilfe verpflichtet sind[5]. Geregelt ist die Amtshilfe in Art. 35 GG und daran anschließend in zahlreichen Verfahrensnormen[6]. Eine oberflächliche Betrachtungsweise könnte zu dem Ergebnis kommen, die Amtshilfe sanktioniere auf weitem Feld eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung. Das ist indes nicht zutreffend.

Das Institut der Amtshilfe ist durch die arbeitsteilige und kompetenzenzergliedernde Aufteilung der Staatsobliegenheiten auf Spezialbehörden notwendig geworden, um die Sachaufklärung und Sachentscheidung eines Falles nicht an eng begrenzten inhaltlichen und

---

[4] Die R e c h t s h i l f e interessiert hier nicht, da sie sich auf richterliche Handlungen bezieht: EDUARD KERN, Gerichtsverfassungsrecht, 4. Auflage 1965, § 43 (S.298-301).

[5] Vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § $77^{VI.}$ (S.117-121); ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch, S. 97-102; KARL PLEITNER, Begriff und kostenrechtliche Behandlung der Amtshilfe, Bay VBl. 1964, 247-253 (249); MARTIN DREHER, Die Amtshilfe, 1959.

[6] §§ 14 VwGO; 2, 194 FGG; 5 SGG; 20 BDO; $161^{Abs.1, S.1}$ StPO; 115 RVO; 188 AO; 32-36 schl-hLVwG; vergl. auch: §§ 3-7 EVwVerfG.

örtlichen Zuständigkeitsräumen scheitern zu lassen[7]. Von der gleichen Motivation wird auch die Mischverwaltung getragen. Treten sich bei der gemischten Bund-Länder-Verwaltung die beteiligten Einheiten im Hinblick auf die zu fällende Entscheidung gleichgeordnet in dem Sinne gegenüber, daß jede Behörde einen eigenständigen Einfluß auf den kooperativ gestalteten Akt nimmt, so bleibt die um Amtshilfe ersuchende Stelle in jeder Station Herrin des Verfahrens. Die ersuchte Behörde leistet für die Sachentscheidung der Ausgangsbehörde unselbständige Zubringerdienste[8] für ein unselbständiges Teilstück des Verfahrens, etwa dergestalt, daß sie Räume bereitstellt, Ortstermine sichert, Protokollführer stellt, Auskunft erteilt, Akten übersendet. Die ersuchte Behörde intendiert also keinen selbständigen Einfluß auf die von der federführenden Stelle ins Auge gefaßten Regelung, sie ist bloßer Funktionär der ersuchenden Stelle[9].

4. Ein ähnlicher Fall mehr technischer Hilfe liegt in einem gemeinsamen Tätigwerden von Bund und Ländern

---

[7] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 35 (1970 RN 1, 4, 5; ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch, S. 97/98; SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 35 RN 2.

[8] Beispielsweise war der Bundesminister des Innern berechtigt, im Wege der Amtshilfe von anderen Stellen, die seit dem 9.5.1945 mit der Verwaltung des vom Stiftungsgesetz ergriffenen Vermögens der Stiftung "Preußischer Kulturbesitz" befaßt waren, Auskunft zu verlangen, Einsicht in die Akten und Unterlagen zu nehmen: BVerfGE 10, 20-55, 49 unter 2. (Preußischer Kulturbesitz).

[9] Verfehlt ist die Ansicht JAKOB KRATZER[8], Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536 (534 r.Sp.), der auf die Quantität der Hilfsakte abstellt; vergl. auch ERNST RASCH, in: v. BRAUCHITSCH-ULE, Verwaltungsorganisation, S.25-27;REDEKER-v.OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, 4. Auflage 1971, § 14 RN 4 (S.70); ROMAN HERZOG, EvStL, 42; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.68-70.

zu einer zweifelhaften K o m p e t e n z a b - g r e n z u n g vor. Zur Vermeidung von Doppelzuständigkeiten und Zuständigkeitslücken können die beteiligten Verwaltungen Zuständigkeitskonflikte im Vereinbarungswege beilegen[10].

5. Zuständigkeitsverändernde Wirkung können auch V e r w a l t u n g s a b k o m m e n[11] zwischen Bund und Ländern haben. Da die organisatorisch und funktionell getrennte Verwaltungstätigkeit des Zentralstaates und der Gliedstaaten einen einheitlichen Wirklichkeitsbereich sachgerecht zu bewältigen hat, sind Verwaltungsabkommen als Instrument reibungsloser und vollständiger Erfüllung öffentlicher Aufgaben[12] im Bundesstaat zulässig[13].

---

[10] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 39 und 51 unter bb; JOSEF KÖLBLE, Verwaltungsabkommen, DÖV 1960, 650-661 (657); für die Abgrenzung des Verfassungsschutzes des Bundes und der Länder: HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10 (1971) RN 60. - Es kann sich allerdings nur um eine authentische Interpretation von Zuständigkeitsnormen handeln, nicht um ein "Verschieben" von Kompetenzgrenzen. Ob unter diesen Gesichtspunkten das "Lindauer Abkommen" eine noch zulässige Kompetenzfestlegung ist, ist zweifelhaft: HAMANN-LENZ, Art. 32, B. 2. (S. 422/423); THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 32 (1961) RN 45; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S.382/383.

[11] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1967; JOSEF KÖLBLE, a.a.O. (FN 10); KLAUS OBERMAYER, EvStL, 2397/2398; FRANZ KNÖPFLE, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern, in: Der Staat 8 (1969) 79 (III., IV.).

[12] Vergl. BVerfGE 11, 6, 17/18.

[13] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 131ff., 134.

Das bedeutet jedoch nicht, daß die Verwaltungsabkommen ein eigener Rechtsgrund für eine wie auch immer geartete Kooperation von Bund und Ländern wären, sondern die Grenzen zulässiger Verwaltungsabkommen werden in der gleichen Weise festgelegt, wie dies nach allgemeinen Kompetenzabgrenzungsregeln üblich ist[14]. Eine unzulässige Mischverwaltung kann also nicht vereinbart werden[15].

6. Die gleiche Beschränkung gilt auch für das durch seinen hochpolitischen Gegenstand qualifizierte Verwaltungsabkommen, den S t a a t s v e r t r a g [16]. Obwohl der Staatsvertrag legislatorische Aktivität erfordert, ist auch er nicht fähig, die verfassungsrechtliche Kompetenzordnung zu derogieren[17].

7. Das Zusammenwirken von Bund und Ländern im Rahmen der G e m e i n s c h a f t s a u f g a b e n [18] bedeutet trotz des engen Kontakts zwischen den Verwaltungen keineswegs per definitionem eine Mischverwaltung[19]. Denn als Gemeinschaftsaufgaben sind solche Obliegenheiten anzusehen, die der Bund, die Länder und

---

[14] THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 83, RN 52-56; JOSEF KÖLBLE, a.a.O. (FN 10); HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 100/101; FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S.381.

[15] ROLF GRAWERT, a.a.O. (FN 13), S. 217; auch: S. 164ff.

[16] Zur problematischen Unterscheidung: Verwaltungsabkommen - Staatsvertrag: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.31ff.; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 216ff.

[17] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 255; 265-268.

[18] Vergl. oben S. 51.

[19] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 74-77 stellt die Gemeinschaftsaufgaben der Mischverwaltung sogar als Gegensatz gegenüber.

Gemeinden unter e i g e n e r Verantwortung erfüllen, deren Planung und Ausführung jedoch im Interesse des Gemeinwohls und der wirksamen Kooperation aller bundesstaatlichen Einheiten unter Beteiligung des bundesstaatlichen Partners bewerkstelligt werden[20]. Kernstück dieser Regelung ist die gemeinsame Planung und die gemeinsame Finanzierung von Bund und Ländern. Da in diesen Bereichen die Verwaltungen von Zentralstaat und Gliedstaaten entscheidend aufeinander einwirken[21], ist nicht einzusehen, warum dies keine Mischverwaltung sein soll[22].

8. Zulässig ist nach dem Grundgesetz, die Ausführung eines Bundesgesetzes auf die Bundesexekutive und die Landesexekutive vertikal aufzuspalten[23]. Von der Gesamtaufgabe her gesehen führten Bund und Land die Verwaltung im Verbund aus; deshalb empfehle sich nach HANS SCHNEIDER[24] der Ausdruck "V e r b u n d v e r w a l t u n g".

---

[20] FRITZ DUPPRÉ, Eröffnungsansprache, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 11 (1961), S. 13; ebenso: ERICH BECKER, a.a.O., Bd. 11, Vorwort, S. 6; BURKHARD TIEMANN, a.a.O., S. 67; vergl. auch: Begründung zum Finanzreformgesetz, BT-Drucksache V/2861, TZ 270ff. (S.50ff.).

[21] Vergl. die Angabe in FN 18 und insbes. die Aufstellung des Rahmenplans.

[22] A.A.: Begründung zum Finanzreformgesetz, a.a.O., TZ 274 (S.50) aus verständlichen Gründen; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 74-77; KONRAD SCHMITTNER, BayVBl. 1970, 421-427 (426); ROBERT GORONCY, Das Zusammenwirken von Bund und Ländern, DVBl. 1970, 310-317 (313), da die Rahmenplanung wohl mehr als aus dem Verwaltungsbereich herausfallender Regierungsakt zu kennzeichnen sei. - Wie hier: INGO v. MÜNCH, Leitsätze zum Staatsrecht, 1970, S. 47-49.

[23] Oben S. 68 (73/74).

[24] Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25 (3-9, 4/5); RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art.90, RN 51 (S.47).

9. Die Zuständigkeit eines bestimmten Organs, die ausschließliche Bezogenheit eines Gegenstandes auf ein Subjekt[25], ist im öffentlichen Recht aus dem Gesichtspunkt der Begründung eindeutiger Verantwortlichkeiten rigid formiert und nur in besonderen Fällen abänderbar. Gleichwohl bedienen sich die Verwaltungen einer Fülle t e c h n i s c h e r I n s t r u m e n t e z u r K o m p e t e n z v e r s c h i e b u n g, die natürlich auch im Raum zwischen Bund und Ländern eine Rolle spielen.

Anders als im internen Verwaltungsbereich von Bund oder Ländern, in dem die starren Zuständigkeiten einzelner Behörden aus Zweckmäßigkeitserwägungen im Rahmen der Organisationsgewalt in der Regel ohne Bedenken durchbrochen werden können, entzieht sich der Raum föderativer Verwaltung vom Ausgangspunkt strikter Impermeabilität der Exekutiven von Bund und Land grundsätzlich der Möglichkeit, mittels technischer Hilfskonstruktionen öffentliche Aufgaben des einen Partners auf den anderen zu transferieren . Dabei ist die Rechtsform dieses Transfers in der Regel ohne Belang. Denn ob die Überführung der Aufgaben mehr rechtlich oder mehr faktisch geregelt ist, bedeutet für die Durchbrechung der föderativen Kompetenzordnung keinen Unterschied.

a. Das ergibt sich im Falle der D e l e g a t i o n[26] schon daraus, daß eine Übertragung auf den Partner selbst

---

[25] RALF DREIER, EvStL 1424-1430 (1429/1430); HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 72 I.b. pr. (S.13).

[26] HEINRICH TRIEPEL, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, 1942; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 72 IV. b. 2. (S. 23); WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 41/42, 45. - Gleiches gilt für p a r t i e l l e D e l e g a t i o n e n, die Einräumung von Mitwirkungsrechten (Zustimmung, Einvernehmen): W. HEMPEL, a.a.O., S.29.

Inhalt der Kompetenz des delegierenden Organs sein muß. Ob dies aber zutrifft, ist wiederum die allgemeine Frage der Zulässigkeit der Mischverwaltung.

b. Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn die objektive Kompetenzordnung wie bei der auftragsweisen Wahrnehmung fremder Kompetenzen in fremdem Namen, dem M a n d a t [27], unberührt bleibt; denn es ist ohne weiteres einsichtig, daß das bundesstaatliche Kompetenzgefüge auch durch faktische Machtverschiebungen unterlaufen werden kann.

c. Keine andere Beurteilung erfordert die O r g a n l e i h e [28], bei der der Bund oder ein Land bestimmte Einrichtungen des Partners aus Gründen der Kostenersparnis mit eigenen Zuständigkeiten betrauen, oder die O r g a n g e m e i n s c h a f t [29] unter Beteiligung von Bundes- und Landesstellen.

---

[27] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 72 IV. b. 5. (S.25); FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 441; vergl. auch ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 184.

[28] oder Institutsleihe: W. HEMPEL, a.a.O. (FN 26), S. 45 insb. FN 18; ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 196 und das dort aufgeführte Abkommen zwischen dem Bund und den Land Nordrhein-Westfalen über die eisenbahntechnische Aufsicht über nicht zum Netz der Bundesbahn gehörende Eisenbahnen v. 29. März 1951 (BGBl. I 225): "Der Landesbevollmächtigte für Bahnaufsicht bei der Eisenbahndirektion ...".

[29] Vergl. WOLFF, a.a.O., § 77 IV. b. (S. 110).

d. Keine Schlüsse für oder wider die Mischverwaltung lassen auch andere Techniken von Zuständigkeitsumlagerungen wie Selbsteintrittsrechte[30], die Ersatzvornahme, die Beleihung privatrechtlich organisierter Einheiten[31], Eingliederungen und Angliederungen[32], wenn die angegliederte Behörde nicht völlig selbständig bleibt, und Realunionen[33] zu[34].

Alle diese technischen Hilfsmittel der Kompetenzverschiebung zwischen Bund und Ländern besagen für sich noch nichts über die Verfassungswidrigkeit der Mischverwaltung. Die Kriterien für die verfassungsrechtliche Beurteilung der Mischverwaltung liegen auf anderen Ebenen, als daß man beispielsweise aus einer Kompetenzverschiebung, die man unter den Begriff der Delegation subsumieren kann, die Verfassungswidrigkeit der gemischten Bund-Länder-Verwaltung ablesen könnte, dagegen aus der Aufgabenwahrnehmung mittels Mandates schließen könnte, sie sei rechtmäßig. Im folgenden sollen nun die Maßstäbe für die Bewertung der Mischverwaltung aufgezeigt werden.

---

[30] v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, VI. 8. (S. 2230).

[31] Unproblematisch unter dem Aspekt der Art. 83ff. GG hält FRITZ OSSENBÜHL die Beleihung Privater: Staatsrechtslehrertagung 1971, abgedruckt in den Leitsätzen: BayVBl. 1971, 258 unter D.I. 11.

[32] WOLFF, a.a.O., § 77 IV. d. (S. 111).

[33] WOLFF, a.a.O., § 77 IV. f. (S. 112).

[34] Zu Organisationsformen und Organisationsverschränkungen bietet das Handbuch "Die Bundesrepublik", hg. von A. KÖHLER und K. JANSEN, einen Überblick.

C. Das Verfassungsrecht und die Mischverwaltung

1. Die Verfassung und die Staatsorganisation

Der "Bundesstaat" ist kein Fixpunkt im Verfassungsgefüge der Bundesrepublik, der über Generationen und Epochen hinweg ruhendes Leitbild der Exegese der Grundnormen des Staates zu sein vermöchte[1]. Denn der Staat und die Organisation staatlicher Macht sind nicht als etwas Vorgegebenes stets in den gleichen Formen und Blickwinkeln gegenwärtig, sondern wandeln sich perspektivisch in einem permanenten Prozeß der Amalgamierung sozialer und rechtlicher Bestrebungen und Interessen[2]. Bezugspunkt dieser fortschreitenden Entwicklung der Verfassung als grundlegendes Integrationsschema der staatlichen Gemeinschaft ist der Mensch und die Gesellschaft[3]. Die zwischen den Menschen untereinander, einzelnen Gruppen und der Staatsgewalt allgegenwärtigen Spannungen, Gegensätze, Entzweiungen werden, auf die

---

[1] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 485-492 (486); KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat, S.1-12; PETER LERCHE, VVDStRL 21, 66/67; ULRICH SCHEUNER, in: Staatslexikon, 8. Bd., Sp. 117-127; ders., DÖV 1966, 513 und das Zitat von EDWARD MC WHINNEY, Comparative Federalism, TORONTO 1962, S. 10: "It has been so generally accepted, that the constitutional texts do not embody timeless absolutes; that the meaning of the constitutions was not frozen once and for all the time of drafting, but that the words of the text need constantly be interpretated in the light of changing social expectations and needs". - Vergl. auch: FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 644 ff.; PETER BADURA, EvStL 2343 - 2354.

[2] KONRAD HESSE, Grundzüge, S.5/6; ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 24; PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 11/12.

[3] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 26-30; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 5-10; vergl. auch BVerfGE 15, 275-283 (281/282); dazu: LEIBHOLZ-RINCK, Einf. 7, S. 7-9. - FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S.213; OTTO KIMMINICH, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 660.

Ebene staatlicher Einwirkungsmöglichkeit gehoben, durch politische Mittel ausgeglichen[4]. Dieses staatsleitende Mittel bildet als rechtsstaatliches Element die normative Ordnung des Staatswesens: die Verfassung. Der Staat versteht sich somit als ein von Menschen durch Rechtsnormen verfaßter Zustand, der sich dynamisch auf das Ziel der Ordnung von Bewegungen in einem unablässigen Ringen fortbewegt, den jeweils vorgefundenen Zustand hierdurch zu entwickeln, zu hemmen, abzubrechen oder zu unterbrechen in einem Wechselspiel der Kräfte, um so durch den Staat als "organisierte Entscheidungs- und Wirkungseinheit" (HERMANN HELLER) dem Menschen eine universelle Rechts- und Friedensordnung zu gewährleisten[5]. In diesem Panta rhei (HERAKLIT) ist das "reine"[6] System normativer Sinngehalte angereichert durch eine Komponente der sozialen Wirklichkeit, insofern als das Verhaltensgefüge einer lebendigen staatlichen Ge-

---

[4] WILHELM GREWE, Antinomien des Föderalismus, 1948, S. 28/29 und die dort zitierte Monographie von EMIL BRUNNER, Gerechtigkeit, 1943, S.160: "Alle Ordnungen sind um des Menschen willen, und nie ist der Mensch um der Ordnungen willen. Beim Menschen ist deshalb anzufangen".

[5] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 275/276; 1087-1096; WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 288-313: Die Verfassung, insbesondere die föderative, sei die von uns selbst gewählte oder wenigstens akzeptierte Form unserer politischen Existenz, kein Axiom oder politische Heilslehre, sondern ein Mittel praktischer Lebensbewältigung, ein "flexibles Ordnungs- und Gliederungsprinzip des Staates", keine Fessel. Zustimmend: HANS SCHÄFER, DVBl. 1971, 594 r. Sp.; CARL J. FRIEDRICH, Politik als Prozeß der Gemeinschaftsbildung, 1970, S. 434-454; VOLKMAR GÖTZ, Recht der Wirtschaftssubventionen, S. 307; REINHOLD ZIPPELIUS, Methodenlehre, 1971, S. 63, 64; HERMANN HELLER, Staatslehre, S. 228-237.

[6] So etwa im Sinne einer ausschließlich objektiven Normenordnung: HANS KELSEN, Reine Rechtslehre, 2. Auflage, 1960.

meinschaft sich nur durch den fortlaufenden Vollzug und die stete Chance der Realisierung profiliert[7]. In diesen normativen und faktischen Bewegungsprozeß ist die Organisation des Staates als institutioneller Integrationsfaktor der Staatsgewalt mit einbezogen[8]. "Die Organisation des Staates ist damit ... technisch-rechtliches Spiegelbild der politischen, sozialen, nationalen und demographischen Seinsebene des politischen Staates ..."[9.10]. Spiegelt nach diesem Vorverständnis die Organisation zwar die Staats-f o r m wider, so weist der föderativ geordnete Staat gegenüber dem Staate gleicher Staatsform keinen Wesensunterschied auf, da der bundesstaatlich verfaßte Staat sich auf der Grundlage gleicher Strukturmerkmale nur durch eine Komplikation der Ausgangsbasis gegenüber dem Einheitsstaate abhebt[11]. "Man wird mit Recht sagen können, daß der Bundes-

---

[7] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 617, 26-30; ders., in: Recht, 1971, S. 10-17; S., Über die Wandlung des Föderalismus, Der Landkreis, 1971, 347/348.

[8] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 226ff.; 258; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 263-267.

[9] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 875-911 (insb. S. 882).

[10] Vergl. auch: RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, 1971; dies. (hg), Bürokratische Organisation, 1968; NIKLAS LUHMANN, EvStL 1410-1414.

[11] FELIX ERMACORA, a.a.O. S. 622; vergl. auch: THOMAS ELLWEIN, Das Regierungssystem der Bundesrepublik Deutschland, 1963, S. 24-33 und GEORG AUGUST ZINN, Der Bund und die Länder, AöR 77 (1949) 292: "Schon das die bayerische Verfassung vom 2.12.1946 genehmigende Schreiben des Genrals CLAY hielt dem Artikel 178 der bayerischen Verfassung über den 'Beitritt' Bayerns zu einem 'künftigen' deutschen Bundesstaat entgegen, daß es sich in Zukunft nur um die Schaffung einer neuen 'Regierungsform' handeln könne ...". - RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, S. 40-43, 55-57.

staat nichts über den Staat im allgemeinen Hinausgehendes Wesentliches hat"[12]. Es sind vielmehr zwei Punkte, die den föderativen Staat als zweckorientiertes Kooperationssystem vom Einheitsstaate abheben: Zunächst sind dies besondere politische Bewegungsgesetze des Bundesstaates[13], sodann eine ihm eigentümliche juristisch-technische Struktur[14]. Dem Bundesstaat sind aus dem Ziel des "rationell technisch richtigen Funktionierens"[15] des Staatsablaufes typische Organisationsformen eigen[16], die nicht so sehr auf den Gebieten der Legislative und Judikative begründet liegen. Denn in der Verteilung der Zuständigkeiten der gesetzgebenden und rechtsprechenden Gewalt weisen die föderativ geordneten Staaten in der Regel reine Formen getrennter Zonen zwischen Bund und Gliedstaaten auf, die sich von denen zentralisierter Staaten nicht unterscheiden[17]. Die komplizierte Eigenart der bundesstaatlichen Anlage findet sich indessen in der Staatsfunktion Verwaltung, die gegenüber dem Einheitsstaate eigenständige Methoden entwickelt. Historischer Grund dafür

---

[12] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 896; 622; 646ff. - A.A. PETERS-SALZWEDEL-ERBEL, Geschichtliche Entwicklung und Grundlagen der Verfassung, 1969, S. 209-233 (214).

[13] PETER LERCHE, VVDStRL 21, 90, 97, 141f.; REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 195.

[14] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 127/128; 233-240; 300; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S.622; 895-899; FLEINER-GIACOMETTI, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, S. 65.

[15] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 896.

[16] KENNETH C. WHEARE, Federal Government, 2. Auflage 1953, S. 55; WERNER WEBER, Verwaltungsorganisation, in: HdSW, 11. Bd. S. 276-281; WILHELM HENKE, Föderalismus, in: HdSW, 12. Bd., S. 591-595; WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S.9-11.

[17] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 896.

ist die aus der originären Selbständigkeit der Gliedstaaten (Länder, Provinzen, Kantone) zusammengeschweißte Verwaltungskompetenz des Oberstaates[18], dem aus der Kompetenzfülle der Länder "ein Bündel von zählbaren (Verwaltungs-) Funktionen"[19] übertragen wurde[20]. Aus der These des 19. Jahrhunderts, daß der Bund dem einzelnen nicht mit unmittelbarer Staatsgewalt gegenübertreten dürfe[21], dies vielmehr den Ländern als den ursprünglichen Gemeinwesen vorbehalten bleiben solle, entbehrte der Zentralstaat zunächst weitgehend der exekutivischen Gewalt[22]. Die Dynamik des modernen Staates hat aus diesem Grundsatz stetig neue Stücke herausgebrochen. Daß dies nicht ohne Unebenheiten und Zufälligkeiten, die das oben geschilderte unvermittelte Ineinanderspringen von Bundesverwaltung und Landesverwaltung bewirkten, abgehen konnte, versteht sich von selbst[23]. Gelenkt wurde das Verhältnis der beiden Exekutiven im Bundesstaat nicht so sehr vom "Zeitgeist" der dem Föderalismus zugetaner Epochen, als vielmehr von der jeweils geltenden Staatsverfassung[24], die in die fließenden Konturen der Gewichtverteilung von Bundesverwaltung und Landesverwaltung steuernd eingriff[25]. Da es keinen vorverfassungsmäßigen Bundesstaat

---

[18] Vergl. auch THOMAS OPPERMANN, Verzahnung zwischen Bundes- und Landesdienst in der Indischen Union, DÖV 1971, 544-547 (545).

[19] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 896/897; 650.

[20] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 72-75; MODEL-MÜLLER, Vorb. zu Art. 83ff. (S. 330-333).

[21] ROMAN HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 402, 411.

[22] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 645.

[23] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 195.

[24] Begründung zum Finanzreformgesetz, RN 13-32 (S.12-16).

[25] Vergl. ADAMOVICH-SPANNER, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts, 5. Auflage 1957, S. 111.

gibt[26], sind nicht allein die gegenständlichen Details der verfassungsrechtlich geordneten Zuständigkeitsverteilung zwischen den Gliedstaaten und dem Zentralstaat von Bedeutung, sondern weit mehr ihr konstruktiver Ansatz[27].

Auf dem Hintergrund des Verständnisses der Staatsverfassung als friedenstiftender und friedenswahrender Kompromiß[28], ein Mittel praktischer Lebensbewältigung im Sinne eines flexiblen Ordnungs- und Gliederungsprinzips des Staates[29], eine empirisch entwickelte juristische Technik zur Gliederung ursprünglicher politischer Mächte[30], ein Instrument, um die Staatsallmacht aus Willkür und Beliebigkeit in rationale und nachvollziehbare Bahnen zu lenken, eines sich fortentwickelnden Entwurfs der weiterschreitenden, sich umbildenden Rechtskultur einer Gesellschaft[31], lassen sich die Besonderheiten und Schranken der föderativen Verwaltungsorganisation, einer speziellen Methode der Gewaltenkoordination, sichtbar machen.

---

[26] KONRAD HESSE, Grundzüge, S.88-96; FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 623/624; WIELAND HEMPFL, Der demokratische Bundesstaat, 1969, S.13-20.

[27] ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, 1960, S. 19-45 (insb. S.24); REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S.29/30; PETER BADURA, Staatsrecht, Verfassungsrecht, in: Recht, S. 181-197.

[28] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S.648, 649.

[29] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S.288-313; HANS SCHÄFER, DVBl. 1971, 594.

[30] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 621/622; 646-650.

[31] ULRICH SCHEUNER, Staatslexikon, 7. Bd. 117-127; THOMAS ELLWEIN, Das Regierungssystem der Bundesrepublik Deutschland, 1963, S. 24-33.

2. Die Mischverwaltung und der Bundesstaat

Das Verständnis des Bundesstaates als rational zweckorientiertes Organisationsgefüge des Gesamtstaates[32], ein Instrument der Rollenverteilung zur konzertierten Erfüllung der Staatsaufgaben[33], hat die Auffassung überkommener Epochen abgelöst, die in das Wesen des Bundesstaates die Existenz von Bund und Ländern in der Begrifflichkeit "isolierter rechtssubjektiver Blöcke"[34] eines zusammengesetzten Staatenstaates[35] projizierte[36]. In den Augen der klassischen Theorie des Föderalismus beförderte die bündische Idee eine Gestaltung des Gesellschafts- und Staatskörpers, die in der Einheit des Ganzen eine Vielheit selbständiger, gliedhafter Einzelverbände oder Einzelstaaten sich entfalten läßt[37] ("Einheit in der Vielheit; Viel-

---

[32] NIKLAS LUHMANN, EvStL, 1410-1414; RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, S. 41.

[33] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 226-240; 300; ähnlich: WERNER WEBER, Fiktionen und Gefahren des westdeutschen Föderalismus (1951) und: Die Gegenwartslage des deutschen Föderalismus (1966), in: Spannungen und Kräfte, S. 57-83 und 288-313; KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat, 1962 und Grundzüge, S. 88-112; WERNER THIEME, u.a., Der Föderalismus im Wandel; JOSEF KÖLBLE, DÖV 1972, 122/123; GUNTER KISKER, Kooperation im Bundesstaat, 1971.

[34] Vergl. WIELAND HEMPEL, a.a.O.

[35] Siehe dazu die ausführliche Darlegung von WIELAND HEMPEL, a.a.O., S. 55-63.

[36] WIELAND HEMPEL, a.a.O., S. 56/57 FN 6-9.

[37] BROCKHAUS Enzyklopädie, 6. Bd. 1968, S. 393. - Dieses Verständnis des Föderalismus geht zurück auf ARISTOTELES, Politik, I.2 und II.5. Im ausgehenden Mittelalter werden dessen Ideen von JOHANNES ALTHAUS (1557-1638) wieder aufgegriffen. MONTESQUIEU und PROUDHON in Frankreich und CONSTANTIN FRANTZ in Deutschland entwickelten in der Folgezeit vor allem die Theorie des Föderalismus. ERNST DEUERLEIN, Föderalismus, Die historischen und philosophischen Grundlagen des föderativen Prinzips, 1973.

heit in der Einheit"[38]). In diesem Sinne versteht der Föderalismus den Aufbau des Staates aus einer Vielzahl autonomer Verbände (= Länder)[39]. Er dient indes nicht deren Entzweiung (Des-Integration), sondern der bündischen Einigung der nationalen politischen Teile (Integration). Er setzt voraus, daß die Glieder nicht allein rechtlich selbständig sind, sondern erfordert vielmehr, daß die autonomen Körper ein soziales und politisches Eigenleben, das sich in stammesmäßiger, dynastischer, konfessioneller, sozialer und korporativer Bindung manifestiert, kennen[40]. Auf dem Boden dieser Lehre gelten die Länder konsequenterweise als berechtigt, "den Bund wieder aus dem Lande zu weisen"[41], da die Länder sich als originäre Zellen des Gesamtstaates verstehen, die keiner anderen Gewalt rechtlich unterworfen sind[42]. "Der Bundes-

---

[38] MONTESQUIEU, Esprit des Lois, 9. Buch, Kap. 1-3; PROUDHON, Du principe fédératif, 1863; CONSTANTIN FRANTZ, Der Föderalismus als das leitende Prinzip für die soziale, staatliche und internationale Organisation, 1879, Neudruck 1962; WHEARE, Federal Government, S. 243-245: Diversity in Unity - dagegen: PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 9/10.

[39] Konsequent die These von den völkerrechtlichen Beziehungen zwischen Bund und Ländern: v. SEYDEL, Commentar, S. 421 ff. - HANS NAWIASKY, Allgemeine Staatslehre, II/2, S.98; ROMAN HERZOG, DÖV 1962, 85; modifiziert in: JuS 1967, 193; HARBICH, Bundesstaat, S. 82; vergl. auch: ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520 (514).

[40] KARL HEINZ WALPER, Föderalismus, 1966.

[41] Vergl. die Nachweise bei GUNTER KISKER, Kooperation, S.57.

[42] Vergl. die Angaben bei WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 83-91.

staat ist ein Gesamtstaat, körperschaftlich zusammengefügt aus einfachen Staaten ..."[43] (Der Bundesstaat als Staatenstaat)[44].

Diese Auffassung war für die Zeit des Deutschen Bundes von 1815[45], die Jahre des Norddeutschen Bundes (1867 - 1871) und die daran anknüpfende Aera des Kaiserreichs (1871 - 1918) zutreffend[46]. Denn die erste Stufe bundesstaatlicher Einheitsbildung - wie die entwicklungsgeschichtliche Betrachtung der Bundesstaaten zeigt - vollzieht sich zunächst auf der Ebene des Vertrages[47], dann auf der Ebene der Verfassung[48]. Aufgabe des damaligen Bündnissystems war es, die deutschen Staaten unter dem Reichsdach zu einigen. Bezeichnend für die verfassungsrechtliche Lage ist die Rede BISMARCK[s] vor dem Norddeutschen Reichstag am 16. März 1869[49]: "Nun liegt aber zwischen souveränen, verbündeten Regierungen die Sache

---

[43] "...die einerseits ihm unterworfen, andererseits beteiligt sind bei der Bildung seines Willens": GERHARD ANSCHÜTZ, Hdb DStR (1930) I, S. 295.

[44] RUDOLF SMEND: Der Bundesstaat sei ein einheitliches Integrationssystem mit den beiden Polen des Gesamtstaates und der Einzelstaaten (zit. nach: W. HENKE, HdWS, Bd.12, S. 593); CARL J. FRIEDRICH, Politik als Prozeß der Gemeinschaftsbildung, S. 434ff.; Nachweise bei: WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 55-57.

[45] JOHANN LUDWIG KLÜBER, Öffentliches Recht des teutschen Bundes und der Bundesstaaten, 1817, S. 117: "Völkerrechtlicher Verein ohne eigene Obergewalt".

[46] HEINZ KREUTZER, in FRAENKEL-BRACHER, Staat und Politik, S. 44-47.

[47] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 95: "Nach Auflösung des Deutschen Bundes und Abschluß des Prager Friedens vereinbarten die nord- und mitteldeutschen Staaten im August 1866 (sog. August-Verträge: E.R. HUBER, Dok. Bd.2, S.223ff.) die Schaffung des Norddeutschen Bundes".

[48] Ein Verfassungsentwurf wurde im Dezember 1866 ausgehandelt; vergl. FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 651.

[49] BISMARCK, Werke in Auswahl, Freiherr vom STEIN-Gedächtnisausgabe, IV. Bd. (hg.: E. SCHELER) 1968, S. 316 (zit. nach KISKER, Kooperation).

anders als zwischen den einzelnen Mitgliedern dieses Abgeordnetenhauses; man braucht die Waffe der Majorität mit mehr Schonung, und ich glaube, man tut im Interesse der Bundespolitik wohl daran. Wir suchen die Regierungen, die mit uns nicht gleicher Meinung sind, zunächst zu überzeugen und suchen ihre Übereinstimmung zu gewinnen"[50]. Grundidee dieser Phase des deutschen Bundesstaates war die Selbständigkeit der Partner durch das Mittel des diplomatisch-geschäftsmäßigen Vertrages[51].

Der Bundesstaat auf Abruf[52] der Weimarer Reichsverfassung (1919 - 1934) stellt eine Periode des Übergangs dar[53]. Einerseits hatte sich die Reichsmacht seit Beginn des BISMARCKschen Reiches, unterstützt durch die hegemoniale Stellung Preußens[54], gegenüber den Ländern stärken können[55]. Das bezeichnet, warum das Weimarer

---

[50] Vergl. auch: ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 515.

[51] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 96 und S. 10 (FN 33); WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, S. 145/146; dieses Stadium scheint auch heute noch nicht völlig überwunden: GRAWERT, Verwaltungsabkommen in seiner Zusammenfassung (S.295 ff.). Vergl. die Ausführungen SEIDELs vor dem Bundesrat (1954, 118. Sitzung; dazu näher unten S. 378-380).

[52] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 99 - 103.

[53] HANS SCHÄFER, Die bundesstaatliche Ordnung - ein immerwährendes Problem Weimars und eine noch offene Frage Bonns, DVBl. 1970, 420-429; ERNST FORTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 424/425.

[54] WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, S. 145.

[55] HUGO PREUSS, in: Staat, Recht und Freiheit, S. 368ff. (zit. nach KISKER, Kooperation, S.99): "Es wäre eine geschichtlich verhängnisvolle, tragische Verschuldung des deutschen Volkes, wenn es die glückliche Beseitigung von 22 Dynastien nicht besser für die Gestaltung seines politischen Schicksals zu verwerten wüßte (als durch die Erhaltung von 25 Freistaaten)".

Reich sich nicht als Bund der Länder, sondern vielmehr als Bund des gesamten Volkes verstand[56]. Andererseits war der "Einfluß der Einzelstaaten auf die Bildung des Reichswillens"[57], zumindest gegen Anfang der Weimarer Zeit, aus Gründen des "Beharrungsvermögens der Landesbürokratien und den über Erwarten starken Resten eines Landesbewußtseins"[58] immer noch sehr erheblich. Gleichwohl steuerte die verfassungsmäßige Ordnung des Reiches unaufhaltsam in eine einheitsstaatliche Richtung[59].

Hatten es sich die Verfassungen von 1867, 1871 und - in geringerem Maße - 1919 angelegen sein lassen, die zentrifugalen Kräfte in den deutschen Stämmen zu einer einheitlichen deutschen Nation zu amalgamieren[60], so ist die Intention der föderativen Idee des Bonner Grundgesetzes davon im Ansatzpunkt verschieden[61]. Die Bundesver-

---

[56] Präambel der Weimarer Reichsverfassung: Das deutsche Volk, einig in seinen Stämmen ...

[57] So der Titel einer Schrift von KARL BILFINGER, 1923.

[58] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 103.

[59] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182 passim; WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S.57-83 (58); GUNTER KISKER, a.a.O., S. 103.

[60] GUNTER KISKER, a.a.O., S.9: "Die in Deutschland ... im 18. und 19. Jahrhundert geschaffenen bundesstaatlichen Verfassungen waren noch so stark von dem Erlebnis der vorkonstitutionellen Unabhängigkeit der Einzelstaaten bestimmt, daß sie Eingriffe in die räumliche Integrität der Partner nicht oder nur unter sehr engen Voraussetzungen zuließen".

[61] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S.425; GUNTER KISKER, a.a.O., S. 135; OLLE NYMAN, Der westdeutsche Föderalismus, S. 5ff.; 18ff.; auf den unterschiedlichen Entstehungsgrund eines Bundesstaates (Zusammenfassung von Nationalstaaten - Gliederung eines Staates) weisen hin: KLAUS EBKE, Bundesstaat und Gewaltenteilung, Diss. GÖTTINGEN, 1965, S. 31ff.; 42ff. und CARL F. FRIEDRICH, Politik, S. 442/443; zur Entstehung des Föderalismus unter dem Grundgesetz vergleiche insbesondere: VOLKER OTTO, Das Staatsverständnis des Parlamentarischen Rates, BONN-BAD GODESBERG 1971, S.102-122.

fassung des westdeutschen Staates - das Bonner Grundgesetz - baut die föderalistische Struktur gemäß dem Oktroi der Frankfurter Dokumente[62], einer von den Siegermächten redigierten Richtlinie[63], unter Anlehnung an überlieferte Traditionen weitaus föderalistischer aus, als dies die Weimarer Reichsverfassung unternommen hatte[64]. Dies geschah nicht etwa in der Absicht, einem Auseinanderfallen der Länder der Bundesrepublik zu wehren, der ererbten Idee des bündischen Gedankens[65], der Erneuerung eines Rütlibundes, sondern aus einer Fülle unterschiedlicher komplexer Ambitionen[66]. Die meisten erst frisch gestalteten Länder - "mehr originell als originär"[67] - hatten keinerlei Voraussetzung als selbständige Herrschaftseinheiten in dem eben

---

[62] E.R. HUBER, Quellen zum Staatsrecht der Neuzeit, Bd. 2, S. 197ff.; 208ff.

[63] Vergl. GEORG AUGUST ZINN, AöR 75 (1949) 291-306; 291/292.

[64] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 57-83 (58/59); ders., Verfassungsprobleme der Versicherungsaufsicht, ZVersWiss 57 (1968) 227-249 (227); KLAUS EBKE, a.a.O. (FN 61).

[65] Nach FRIEDRICH GLUM, Die rechtlichen Voraussetzungen, das Verfahren und die Folgen der Neugliederung von Ländern nach dem Grundgesetz, in: Wiss. Schriftenreihe des Inst. für Förderung öffentlicher Angelegenheiten, Bd. 9, S.171, wußten die Alliierten nicht einmal, was sie unter dem "deutschen Föderalismus" zu verstehen hatten, bedeutet federalism nach dem anglo-amerikanischen Sprachgebrauch die Steigerung der Effizienz der Zentralgewalt; vergl. auch FRANZ HEUBL, Der Landkreis 1971, 367-369.

[66] HANS SCHÄFER, Die bundesstaatliche Ordnung, DVBl. 1969, 420-429 (424).

[67] THEODOR HEUSS, zit. nach F. EBERHARD, DÖV 1949, 268.

dargestellten Sinne[68]. "Die Entscheidung für ein föderalistisches Gefüge der BRD fiel auch 1949 um der guten Ordnung des Gesamtverbandes, nicht um der 'Bewahrung der Unabhängigkeit und Unverletzbarkeit' der Länder willen"[69.70]. Der Bundesstaat des Grundgesetzes ist also nicht als Koordination mehr oder minder selbständiger Nationen entstanden[71], er ist praktisch durch die A u s g l i e d e r u n g von Teilgebieten aus e i n e m Staate etabliert worden[72]. Der diametrale Gegensatz in

---

[68] GUNTER KISKER, Kooperation, S.104ff.; a.A. WALTER RUDOLF, Bund und Länder im aktuellen deutschen Verfassungsrecht, 1968, S. 617, insofern als diese Bemerkung irrelevant für die Verdeutlichung der Struktur des Grundgesetzes sei.

[69] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 104.

[70] Vergl. auch: GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 19 Abs. 3 (1959) RN 32: "Dieses ganz föderative Zuordnungsverhältnis ist ein System institutioneller Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten, nicht aber ein System gegeneinander wirkender subjektiver Grundrechte"; HANS SCHÄFER, Die bundesstaatliche Ordnung, DVBl. 1969, 420-429 (424 r.Sp.); KURT FREY, Gefahren und Möglichkeiten des Föderalismus für die Kulturpolitik (1959), in: Deutsche Kulturpolitik (1964) S. 291-295.

[71] Auch kann von einer Mitwirkung der Länder am Aufbau des Bundes keine Rede sein (GEORG AUGUST ZINN, a.a.O. (FN 63) S. 293), wenn auch die Länder vor dem Bunde bestanden. Vergl. oben S. 128 FN 11; G. KISKER, Kooperation, S.105.

[72] KLAUS EBKE, Bundesstaat und Gewaltenteilung, S. 38ff. unter: "Die Umwandlung eines Einheitsstaates in einen Bundesstaat ... 4. Bundesrepublik Deutschland"(S. 42); ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 425; allgemein: FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 646-650.- Dieses Ergebnis wird bestätigt durch Art. 29 GG über die Neugliederung des Bundesgebiets, der unter einer bundesstaatlichen Verfassung alter Prägung eine Contradictio in adiecto gewesen wäre; vergl. noch WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S.13: "Bund und Länder sind nur die in sich verschränkten Glieder eines Ganzen ...".

der Grundlegung der föderativen Strukturen in der Bundesrepublik gegenüber den Anfängen des Konstitutionalismus im Deutschen Reiche[73] zeigt, daß die Sinngebung des Föderalismus[74] einer gewandelten Vorstellung bedarf, die zugleich der veränderten Situation der sozialen Grundlagen im modernen rationalen Großstaat mit einer starken Fluktuation der Bevölkerung, dem wirtschaftlichen, gesellschaftlichen und kulturellen Zusammenrücken der Menschen in den Landesteilen[75], den großen gemeinsamen geschichtlichen Erlebnissen der letzten Generationen und der Bedeutungslosigkeit der " querelles de clocher"[76], der erhöhten Forderung an die wirksamen Leistungen und des sozialen Fortschritts des Gesamtstaates Rechnung trägt[77].

Als tragende Kraft des Föderalismus[78] hat sich vor allem die g e w a l t e n t e i l e n d e W i r -

---

[73] Bezeichnend ist, daß weder die Verfassung von 1848, noch die von 1871 und 1919 es nötig hatten, den Bundesstaat als solchen zu deklarieren.

[74] WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, S. 148.

[75] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182, 207.

[76] KLAUS SCHUMANN, Das Regierungssystem der Schweiz, 1970, S. 28, 271.

[77] PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 11.

[78] Aus der umfangreichen Literatur zur Sinngebung des Föderalismus: WERNER WEBER, Die Gegenwartslage des deutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 292-299; KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat; ders., Grundzüge, S. 90-96; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 104-114; WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, S. 148-153; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 25III. (S. 216-218); BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 314-322; WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S. 12-16; JOSEF KÖLBLE, Föderalismus - warum? ZRP 1968, 8/9; ders., Warum eigentlich Föderalismus, in: LOCCUMER Protokolle, 32/1967, S. 20ff; ders., Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47 (1971), S. 41-75 (74/75); JOSEF ISENSEE, Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht, 1968; HANS R. KLECATSKY, Europäischer Regionalismus und Raumplanung, JBl.1972, S.241-252 (251,252). - Föderalismus und demokratischer Zentralismus: KLAUS v. BEYME, Der Föderalismus in der Sowjetunion, 1964.

k u n g [79] (politische Gewaltenteilung)[80] im Bundesstaate erwiesen, nachdem die klassische horizontale Gewaltenteilung zwischen Parlament und Regierung im Parteienstaat zunehmend fragwürdig geworden ist[81]. Neben diesem Effekt der Machtbalance bietet sich im Bundesstaate der Oppositionspartei und allgemein der Minderheit die Möglichkeit, auf regionaler Ebene eigene Verantwortung auszuüben und eigene Leistungen zu vollbringen. Daraus ergibt sich nicht nur die Chance der Minderheit, die Mehrheit im Staate zu gewinnen, sondern dies bedeutet ebenso ein gewisser p a r t e i - p o l i t i s c h e r S p a n n u n g s a u s g l e i c h[82] wie ein wirksamer M i n d e r h e i t e n s c h u t z[83].

---

[79] Siehe die Nachweise bei GUNTER KISKER, Kooperation, S. 106 FN 401; ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, 1931, S. 34.- So schon die Federalists, JÜRGEN GEBHARDT, in: Klassiker des politischen Denkens, S. 95.

[80] PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 10; KLAUS EBKE, Bundesstaat und Gewaltenteilung, S. 29ff; ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520.

[81] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 294/295; 152ff.; EKKEHART STEIN, Lehrbuch des Staatsrechts, § 16 IV. (S. 104/105).

[82] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 93: Realisierung des Prinzips alternativer Führung; PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 10; KLAUS SCHUMANN, Das Regierungssystem der Schweiz, 1970, S. 28: Demokratie der kleinen Gruppen; HISCOCK, Democracy in Western Germany (zit. nach OLLE NYMANN, Der westdeutsche Föderalismus, S. 202/203): "It is also true that if, in some unforeseeable emergency a would-be dictator became popular in Bonn, he would still have to reckon with Düsseldorf, Munich and Stuttgart" - kritisch: CARL J. FRIEDRICH, New Tendencies in Federal Theorie and Practice, JöR 14 (1965) 1,5 und schon in: Der Verfassungsstaat, S. 239.

[83] WERNER THIEME, Föderalismus im Wandel, S. 152; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 92/93; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 25 III. 8. (S.217).

Als weitere Argumente für die föderale Gestaltung des deutschen Staates werden der Vorzug einer sach- und personennahen Erfüllung der öffentlichen Aufgaben, Regionalismus[84], Entlastung von Zentralinstitutionen[85], in gewisser Weise ein Subsidiaritätsprinzip[86] und unter dem Stichwort "Vielfalt der Impulse"[87] eine Experimentier- und Konkurrenzfunktion[88] zwischen den verschiedenen Bundes- und Landesstellen ins Feld geführt. Im Zusammenhang mit der Mischverwaltung gewinnt insbesondere die Tatsache an Bedeutung, daß die Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder der Landesexekutive im Bundesstaat ein starkes Gewicht "als Element der politischen Entscheidung"[89] verleiht[90].

Auf einen Nenner gebracht, erscheint es als das Ziel der bundesstaatlichen Idee, die Vielfalt der Impulse der unterschiedlichen Initiativkörperschaften (Bund und Länder) in den Dienst des - Freiheitsräume sichernden -

---

[84] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 296/297; WERNER THIEME, a.a.O., S. 149.

[85] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 105; WERNER THIEME, a.a.O., S. 151/152.

[86] JOSEF ISENSEE, Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht, 1968; RÜDIGER ZUCK, Subsidiaritätsprinzip und Grundgesetz, 1968; vergl. die Angaben bei WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 297-299; ADOLF SÜSTERHENN, Föderalismus und Freiheit, in: Föderalistische Ordnung (1961).

[87] HERBERT KRÜGER, VVDStRL 19, 158; ULRICH SCHEUNER, Das Grundgesetz in der Entwicklung zweier Jahrzehnte, AöR 95 (1970) 353-408 (399); GUNTER KISKER, Kooperation, S.106 FN 400 a.E.

[88] PETER LERCHE, a.a.O. (FN 82), S. 11; WERNER THIEME, a.a.O. S. 151/152.

[89] WERNER THIEME, a.a.O., S. 149-151.

[90] ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft, S.122; WALTER SANDTNER, Das föderative System und seine Fortentwicklung, BayVBl. 1973, 421-426.

Ausbalanzierens von Macht und der Hemmung der Staatsallmacht zu stellen[91] und gleichwohl durch ein einheitliches und planend abgestimmtes Zusammenwirken aller Ebenen eine Koordination des Bonum commune anzustreben[92]. Damit zeigt sich die bundesstaatliche Verfassung als "ausschließlich empirisch entwickelte Technik"[92a] die versucht, die "ursprünglichen politischen Kräfte (im Staate) zu gliedern"[93]. Daraus folgt zugleich, daß der Bund und die Länder in ihrer G e s a m t h e i t den e i n e n Staat unseres Gemeinwesens ausmachen[94]. Das Verständnis des Bundesstaates nach dem Grundgesetz als "regional und funktional gegliederter Gesamtstaat"[95] bestimmt auch die Beziehungen der beiden Exekutiven in der föderativen Staatsordnung[96]. Die Aufgabe des einheit-

---

[91] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 106/107 m.w.N. (insb. FN 401a, 402); KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 92-96; 109-112; ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520 (514/518); RICHARD BÄUMLIN, EvStL 1733; PETER LERCHE, a.a.O. (FN 82), S.11; THEODOR VEITER, in: Bundesstaat auf der Waage, S. 195.

[92] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S. 622.

[92a] HANS H. KLEIN, Parteipolitik und Bundesrat, DÖV 1971, 325-330 (329).

[93] FELIX ERMACORA, a.a.O., S. 622; 644 ff; 895-899; HANS H. KLEIN, Parteipolitik und Bundesrat, DÖV 1971, 325-330 (329): Die föderative Ordnung des GG beruhe auf der Gewährleistung regionaler und funktionaler Gliederung der politischen Leitungsgewalt; vergl. WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 177; PETER LERCHE, a.a.O. (FN 82), S. 11.

[94] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 130-139; 182; 300/301; HANS SPANNER, Krise oder Ende des Bundesstaates, in: Festschrift für ADOLF J. MERKL, 1970, S. 375-391 (390): Es gelte Abschied zu nehmen von dem oft erzählten Märchen vom Staatscharakter des Oberstaates und der Gliedstaaten; ebenso: GUNTER KISKER, Kooperation, S.58.

[95] WIELAND HEMPEL, a.a.O., S. 226-232.

[96] Vergl. KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 109-113.

lichen Integrationssystems Bundesstaat besteht darin, die auf verschiedenen Gebieten mit rechtlicher Selbständigkeit beliehenen Länder zu einer funktionalen Einheit wieder zusammenzufügen[97]. Das Funktionieren dieses Kräftespiels von organisatorischer Zergliederung des Staates in Bund und Länder und die anschließende Vereinigung des Zentralstaates und der Gliedstaaten zur Wahrnehmung gesamtstaatlicher Interessen hängt nicht von der Frage nach dem ein-, zwei-, drei-, vier-, ja sogar fünfgliedrigen Bundesstaatsbegriff[98], der Staatlichkeit der Länder[99] und dem Sitz der originären[100] Staatsgewalt im Bundesstaate, der Subordination der Länder unter den Bund[101] - will man nicht jeder begriffsjuristischen Verzeichnung des Problems der Mischverwaltung Tür und Tor öffnen[102] - ab, sondern beruht allein darauf, im Rahmen des von der Verfassung vorgezeichneten technischen Organisationsgefüges einerseits den Bestand und die Selbständigkeit von Landesexekutive und Bundesexekutive zu gewährleisten und andererseits einen Weg zu finden, der der gemeinsamen Verantwortung für die Geschicke der Bundesrepublik Rechnung trägt. Wegen des antinomischen Charakters

---

[97] Nach dem Verständnis CARL SCHMITT[s], Verfassungslehre, S. 366, 368, dessen bundesstaatliche Konzeption mehr auf den staatenbündischen Bundesstaat zutrifft, liegt bei dieser Konstellation überhaupt kein "Bundesstaat" vor; vergl. WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S. 9.

[98] Vergl. die Angaben bei GUNTER KISKER, Kooperation, S. 158ff.; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 88 FN 1; HERBERT BETHGE, Grundrechtsschutz im Bund-Länder-Streitverfahren, in: Der Staat 10 (1971) 496.

[99] Dazu: GUNTER KISKER, a.a.O., S. 56-60 m.w.N.

[100] Dazu: GUNTER KISKER, a.a.O., S. 59.

[101] Vergl.: HERBERT BETHGE, a.a.O. (FN 98) S. 489/490.

[102] Grundlegend gegen diese Methoden: RUDOLF SMEND, Ungeschriebenes Verfassungsrecht und monarchischer Bundesstaat, 1916, S. 49ff.

beider Postulate können sie nie rein durchgeführt werden. Darin liegt auch die Schwierigkeit begründet, für das Problem gemischter Bund-Länder-Verwaltung fertige Lösungen anzubieten, da der föderative Bereich wesensmäßig auf einem Arrangement des Kompromisses zwischen den beteiligten Stellen beruht[103].

Vom Ausgangspunkt des Bundesstaates als einheitlichem Integrationssystem[103a] - organisatorisch zerlegt in Bund und Länder - ist es selbstverständlich, daß die Glieder des gemeinsamen Staates dem Grundsatz nach kooperieren müssen. Denn der Staat vertritt bestimmte Staatszwecke, die allein effizient durch Kooperation, dem sozialen Prozeß zur Erreichung gemeinsamer Ziele zwischen den an diesem Ablauf beteiligten Gliedern, und Koordination erreicht werden kann. Dem entspricht die Institution der "bundesverfassungsrechtlich vorausgesetzten Kooperation"[104] (GUNTER KISKER)[105] zwischen dem Bund und den Ländern und insbesondere deren Verwaltungen, für die das Grundgesetz selbst an manchen Stellen das Beispiel gibt[106]. Ist

---

[103] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 195.

[103a] BVerfGE 6, 340: "Die Bundesrepublik Deutschland, das sind verfassungsrechtlich der Bund und die Länder als ein Ganzes".

[104] Vergl. auch ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520 (514): "Für den Bundesstaat ist das Miteinander von politischen Verbänden auf zwei Ebenen charakteristisch".

[105] Kooperation im Bundesstaat, S. 49-279.

[106] Vergl. nur die schon genannten Mischverwaltungsfälle: oben S. 45; vergl. auch THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 (1959) RN 13: "Bund und Länder stehen sich nicht als zwei gegnerische Seiten gegenüber, sondern sie bilden eine Einheit".

dem Grundgesetz ein Zusammenwirken zwischen Bund und Ländern vorgegeben, so ist die Thèse von den autonomen, absolut getrennten Verwaltungsräumen von Gliedstaaten und Zentralstaat, dem nicht überbrückbaren Graben von Bundesexekutive und Landesexekutive unhaltbar. Vielmehr entspricht die Zusammenarbeit von Bund und Ländern auf dem Sektor der Verwaltung in besonderem Maße dem grundgesetzlich entworfenen Bundesstaatstypus[107].

Aus alle dem folgt, daß nicht eine "wall-of-separation-theory"[108] die bundesstaatliche Ordnung prägt, sondern für sie eine kooperative Koordination auch der Verwaltungsbefugnisse wesentlich ist[109]. Die juristisch-technische Selbständigkeit des Bundes und der Länder führt nur dann nicht zu untragbaren Friktionen, wenn der Bund und die Länder untereinander zusammenwirken[110].

3. Die Mischverwaltung und die Verfassung

Die grundsätzliche "bundesverfassungsrechtlich vorausgesetzte"[111] Zusammenarbeit zwischen dem Bund und den Län-

---

[107] OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Bd. II, Nr. 53 (S. 58); WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 260/261; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 101/102; WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 305/306; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 2, 158-166; ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 513-520.

[108] WIMMER, DVBl. 1969, 512 (Rezension: HANS JÜRGEN TOEWS, Schulbestimmungen des niedersächsischen Konkordats, 1967).

[109] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 90-92; KLAUS SCHUMANN, Das Regierungssystem in der Schweiz, 1970, 276-279.

[110] Vergl. die deshalb vom Standpunkt der Mischverwaltung unbedenkliche Regelung nach § 14 JWG i.d.F. vom 6. August 1970 (BGBl. I 1197: "Die Behörden des Bundes, der Länder, die Selbstverwaltungskörperschaften, die Organe der Versicherungsträger und die Jugendämter haben sich gegenseitig Beistand zu leisten" - eine über die Amtshilfe hinausgehende Form der Kooperation; ähnlich § 7 Abs. 3AtomG (BGBl. 1959 I 814).

[111] GUNTER KISKER, Kooperation, passim; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 206.

dern wird durch das Grundgesetz kanalisiert. Die aus der Analyse des grundgesetzlichen Bundesstaates gewonnene Vermutung zugunsten der Kooperation von Bundesgewalten und Landesgewalten wird im Ergebnis in weitem Maße durch die Verfassung zurückgenommen. Das Grundgesetz bildet insbesondere im Bereich der Exekutive kräftige Stützen aus, die Verwaltungsräume von Bund und Ländern auseinander zu halten[112]. Aus diesem Grunde ist die Bund-Länder-Kooperation nicht schrankenlos. Denn bei uneingeschränkter Anwendung des Grundkonzeptes der Kooperation der Glieder im Bundesstaat, einer Vermischung der Bundesexekutive mit der Landesexekutive, würde die föderalistische Struktur der Kompetenzaufteilung praktisch in sich zusammenfallen[113]. Die Vorzüge des föderalistischen Systems wären aufgegeben. Theoretisch hätte sich der demokratische Bundesstaat in eine oligarchische Föderation gewandelt, der Einheitsstaat wäre auf dem Sektor der Verwaltung eingeführt. Zudem wäre es widersinnig, versteht man die bundesstaatliche Verfassung als Technik, die ursprünglichen politischen Kräfte im Staate zu gliedern, die Macht zu balancieren, diese Aufteilung der Macht in gleichem Atemzug wieder bedenkenlos zusammenzufügen. Gerade auf

---

[112] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 187: "Eine bundesstaatliche Argumentation muß davon ausgehen, daß die Verfaßtheit des grundgesetzlichen Bundesstaates wesentlich auf der Verteilung der Aufgaben und Zuständigkeiten auf Bund und Länder beruht. Dieser Aufteilung liegt eine bestimmte Gewichtsverteilung von Macht, Effektivität und Abhängigkeit zugrunde, die auf die politische Entscheidung des pouvoir constituant zurückgeht und in der Konsequenz treffend als bundesstaatliche Gewaltenteilung und - balance bezeichnet wird". - Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200ff.

[113] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 135-143.

staatsorganisatorischem Gebiete soll durch die Zerlegung des omnipotenten Staates eine gewaltenteilende Wirkung erzielt werden[114].

Die Stützen zwischen den beiden Verwaltungen im grundgesetzlichen Bundesstaat sind jedoch nicht eng nebeneinander gereiht, sondern lassen Flächen der Berührung und des Ineinanderschiebens der exekutivischen Gewalten von Zentralstaat und Gliedstaat frei[115]. Für die Bestimmung des Umfangs dieser Kontaktflächen gewinnt die Tatsache Bedeutung, daß das Grundgesetz selbst vom Grundsatz der Kooperation ausgeht, nämlich insoweit als spezielle Ausnahmevorbehalte das Zusammenwirken von Bundesverwaltung und Landesverwaltung nicht wieder aufheben[116]. In den Bereich, der von diesen eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung verbietenden Regelungen nicht abgedeckt wird, könnte dann ohne Mühe wieder auf die Ausgangsbasis zurückgegriffen werden und sich von daher eine Möglichkeit für eine verfassungsrechtlich erlaubte Mischverwaltung ergeben[117].

Voraussetzung einer solchen Interpretation ist zunächst, daß im System der grundgesetzlichen Verwaltungsformen von Bund und Ländern Verfassungslücken auftauchen, in die Mischverwaltungsformen hineinstoßen können. Das wäre dann nicht der Fall, wenn die A u s l e g u n g des Grundgesetzes, insbesondere dessen VIII. Abschnittes, ergeben würde, daß die Verfassung eine solche Lückenfeststellung nicht zuläßt.

---

[114] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 187.

[115] Vergl. die Fälle der Mischverwaltungen oben S. 45.

[116] ULRICH SCHEUNER, DÖV 1962, 641; 1966, 519; Kritisch: WALTER RUDOLF, Bund und Länder: passim.

[117] OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Bd. II, Nr. 53 (S.57-59).

Art. 83 GG bestimmt: "Die Länder führen die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten aus, soweit dieses Grundgesetz nichts anderes bestimmt oder zuläßt". Dementsprechend hat der VIII. Abschnitt des Grundgesetzes die bundeseigene Verwaltung und die Ingerenzen des Bundes auf die Landesexekutive akribisch genau in einem Typenkatalog geregelt. Die nahezu einhellige Ansicht in Literatur und Rechtsprechung hat aus dem sog. Numerus clausus der Verwaltungstypen unter dem Grundgesetz das Verbot der Instituierung weiterer Typen gefolgert und daraus wiederum das Verbot der Mischverwaltung abgeleitet. "Weil das Grundgesetz theoretisch unterscheidend, Bundesverwaltung und Landesverwaltung einander gegenüberstellt, meint man, daß auch praktisch eine Verbindung zwischen beiden ausgeschlossen sei"[118]. Da dem geschriebenen Verfassungsrecht ein Verbot gemischter Bund-Länder-Verwaltung expressis verbis nicht zu entnehmen ist, stützt sich diese Behauptung auf eine Auslegung der "Systematik der Art. 83 ff."[119] GG.

Vorab ist die Frage zu klären, ob und in welchem Maße die Vorschriften des o r g a n i s a t o r i s c h e n Teils der Verfassung einer Interpretation zugänglich sind[120]. Läßt sich bei der Auslegung von Basisgrundrechten in der Regel ein Übergewicht materieller gerechtigkeitsverwirklichender Komponenten des Rechtsstaates verzeichnen, so füllen Organisations- und Kompetenzzuweisungsnormen in größe-

---

[118] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S. 306.

[119] v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zum VIII. Abschnitt, II. 7. b. aa. (S. 2080).

[120] CARL SCHMITT, Grundrechte und Grundpflichten (1932), in: Verfassungsrechtliche Aufsätze, 1958, S. 189-206; HERBERT BETHGE, Der Staat 10 (1971) 489.

rem Maße die Rechtssicherheit aus[121]. Denn Organisationsnormen sind ein juristisch-technisches Instrumentarium, ein Koordinationsfaktor zur Gewährleistung der Ordnung des Staates[122]. Daraus folgt, daß die Kompetenznormen zwar der Verfassungsinterpretation zugänglich sind, sie aber aus dem Grunde der Rechtssicherheit im Sinne eines mehr oder weniger starren Organisationsstatus eng angelehnt an den Wortlaut der Verfassung gedeutet werden müssen[123].

Ziel der Auslegung des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes ist die Erkenntnis des "normativen Gesetzessinnes"[124], nicht des psychologisch verstandenen Willens des historischen Gesetzgebers[125]. Denn die Motivation des Gesetzgebers ist nur in dem Maße bedeutsam, als diese selbst in den Rang der Verfassung gehoben worden ist[126]. Dies zu bemerken ist deshalb wichtig, weil es keinem Zweifel unterliegen kann, daß das Grundgesetz des Parlamentarischen Rates unter dem unmittelbaren Eindruck der Auflö-

---

[121] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 25 FN 111; ERNST FORSTHOFF, Die Umwandlung des Verfassungsgesetzes, in: Festschrift für CARL SCHMITT, 1959, S. 35 ff.; THOMAS OPPERMANN, Kulturverwaltungsrecht, S. 551 FN 5. - Vergl. auch REDEKER-v. OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, 4. Aufl. 1971, § 40 RN 20 (S. 106/107) und HERMANN HELLER, Staatslehre S. 221.

[122] Dazu: LEIBHOLZ-RINCK, Vorb. zu Art. 70 RN 6 (S. 575); KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 13.

[123] LEIBHOLZ-RINCK, Einf. 7 (S.7-9). - So hat man es nicht zugelassen, Verfahrensnormen - ebenso mehr formales Recht - extensiv auszulegen oder gar im Wege der Analogie auf ähnliche Sachverhalte zu erstrecken. Die Rechtssicherheit erfordert hier eine klare Übersehbarkeit staatlicher Gliederung; vergl. REDEKER-v. OERTZEN, a.a.O. (FN 121).

[124] KARL LARENZ, Methodenlehre, S. 291-301.

[125] UWE DIEDERICHSEN, Die BGB-Klausur, JuS 1968, 564 (jetzt: JuS-Schriftenreihe, Heft 1, 2. Aufl. 1971).

[126] BVerfGE 11, 126-136 (129-132); E 13, 261-274 (268).

sungstendenzen der Länderexekutiven in der Weimarer Zeit sich jeder Konzession an sowohl eine starke Bundesverwaltung als auch an jede Art der Mischung der Verwaltungszuständigkeiten von Bund und Ländern versagte[127]. Ist auch die historische Auslegung des Gesetzes ein bedeutungsvoller Ansatzpunkt für das Verständnis der Regelung, so ist die Grenze der Auslegung durch den möglichen Wortsinn der Normen festgelegt, d.h. durch die Gesamtheit derjenigen Bedeutungen, die nach dem allgemeinen Sprachgebrauch mit dem Ausdruck verbunden werden können[128].

Drei Gründe sprechen dagegen, aus der Wortinterpretation des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes das Verbot der Mischverwaltung zu entnehmen. Der Normtext der Art. 83ff. GG scheidet zwar die Landesverwaltung (Art. 83-85) von der Bundesverwaltung (Art. 86ff.), läßt aber den Bereich gemischter Bund-Länder-Verwaltung offen. Denn wenn auch die Art. 30 und 83 GG den Ländern die Verwaltungskompetenz zuweisen "soweit dieses Grundgesetz nichts anderes bestimmt oder zuläßt", so ist es logisch denkbar, daß sich aus der Fülle der grundsätzlichen Landeskompetenz, den Ausnahmen zugunsten des Bundes und den Gegenausnahmen zum Vorteil der Länder auf gewissen Gebieten eine konkurrierende oder sich überlappende Verwaltungszuständigkeit von Bund und Ländern ergibt[129]. Ein weiteres Tor für die Mischverwaltung stünde unter folgendem Gesichtspunkt offen: Insbesondere wenn man die historischen Argumente für die föderative Verwaltungszuständigkeitsverteilung ins Auge faßt, ein Schutz der Länderexekutive vor der Usurpation durch den

---

[127] Vergl. RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, JöR 1, 621-661; HERMANN v. MANGOLDT, Das Bonner Grundgesetz, S. 444ff.

[128] KARL ENGISCH, Einführung in das juristische Denken, S. 82/83.

[129] So auch: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38 (3. Absatz).

Bund[130], stünde einem freiwilligen Verzicht des Bundes auf einen Teil seiner Verwaltungskompetenzen unter Einräumung von Mitbestimmungsrechten von Seiten der Länder nichts im Wege[131]. Schließlich spricht die Tatsache, daß sich im VIII. Abschnitt selbst Mischverwaltungsformen finden, gegen die Bemühung, im Wege der Wortauslegung der Art. 83ff. GG ein Verbot der Mischverwaltung zu konstruieren.[131a]

Der Entwurf einer Zweiteilung der Verwaltungssphären von Bund und Ländern führt also nur dann zu einer Verwahrung gegen die Mischverwaltung, wenn es nach einer Gesamtbetrachtung der Systematik der Kompetenzverteilungstechnik der Verfassung zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten richtig ist, daß die Bestimmung von Bundes- oder Landesexekutive ein Tertium ausschließt, mithin die grundgesetzlich bekannten Mischverwaltungsfälle Singularia sind, die es eng zu interpretieren gilt.

Tatsache ist, daß einerseits die Institution der zwischen Bund und Ländern gemischten Verwaltung dem Grundgesetz bekannt ist, andererseits eine allgemeine Zulassung der Mischverwaltung von Verfassungs wegen nicht vorgegeben ist. Dieser Ausgangspunkt läßt zweierlei Schlüsse zu: im Wege eines Gegenschlusses (a r g u m e n t u m e c o n t r a r i o) aus den grundgesetzlich bekannten Mischverwaltungstypen verbietet sich eine weitere Ausdeh-

---

130 FÜSSLEIN, JöR 1, 621ff. (622).

131 Aus diesem Grunde haben eine Reihe von Autoren den Vorstoß der Länder in den Bereich der Bundesverwaltung für unter dem Gesichtspunkt der Mischverwaltung unbedenklich gehalten. Vergl. dazu: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 163ff. und unten S. 195.

131a Die Unsicherheit der Behandlung der gesetzesfreien Verwaltung (oben S.112-119) ist ein weiteres Argument gegen die die Mischverwaltung verbietende Wortauslegung.

nung der Zusammenarbeit von Bund und Ländern (singularia non sunt extenda). Oder aus den vorhandenen Kooperationsformen kann im Wege der Ähnlichkeitsbewertung (a r g u m e n t u m p e r a n a l o g i a m) geschlossen werden, eine Ausdehnung der Mischverwaltung auf ähnliche Einzelfälle sei verfassungsrechtlich möglich[132].

Das Grundgesetz normiert in seinem VIII. Abschnitt die Kompetenzverteilung der Verwaltungsagenden mit großer Sorgfalt. Es ist deshalb zweifelhaft, ob sich im System der Verwaltungstypologie des Grundgesetzes Verfassungsl ü c k e n finden, die mit Formen gemischter Bund-Länder-Verwaltungen ausgefüllt werden könnten. Aus der Sorgfalt mit der der Parlamentarische Rat die Verwaltungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern aufteilte, haben eine Reihe von Schriftstellern[133] geschlossen, daß die Bundesverwaltung und die Landesverwaltung die aufgeworfenen Grenzen peinlich genau zu respektieren haben. Jedes Überspielen der Grenzen sei unzulässig, da die Normen des VIII. Abschnittes absolut zwingenden Charakter hätten[134]. Aus diesem Gesichtspunkt ergebe sich schon die Unzulässigkeit der nicht im Grundgesetz geregelten Mischverwaltung, da sie auf die bezeichneten Ausnahmen des Typenkatalogs des Grundgesetzes beschränkt sei.

Die Sorgfalt, mit der der historische Verfassungsgeber die Verwaltungstypen festlegte, sagt indes, wie GUNTER KISKER[135] gezeigt hat, nichts über seinen Willen und erst recht nichts über die Tatsache der Disponibilität einer Normen-

---

[132] Vergl. die Argumentation bei WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 41.

[133] V. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zum VIII. Abschnitt, II. 7.b. aa. (S. 2080); HAMANN-LENZ, Art. 83, B. 8. (S. 568/569).

[134] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 158-160; 115.

[135] A.a.O. (FN 134).

ordnung aus - das Schuldrechtssystem des Bürgerlichen Gesetzbuches beweist das -, sondern sie verdeutlicht nur das Bestreben, grenzüberschreitende Bund-Länder-Arrangements auf dem Sektor der Verwaltung befördert durch Regelungslücken zu vermeiden. Die Frage, ob aber gleichwohl Regelungslücken offengeblieben sind, wird von dem (falschen) Schluß von der Sorgfalt der Typenfestlegung auf die unbedingte Verbindlichkeit der vorgezeichneten Verwaltungsausführungsmodalitäten nicht beantwortet.

Trotzdem kann nicht geleugnet werden, daß die Umsicht, mit der die Verwaltungsformen nach dem Grundgesetz geregelt wurden, ein Indiz dafür war, daß zu Anfang der staatlichen Entwicklung in der Bundesrepublik irgendwelche Lücken, in die eine Mischverwaltung hätte vorstoßen können, im System des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes nicht vorhanden waren[136].

Diese Ausgangslage hat sich jedoch dadurch gewandelt, daß in das geschlossene System der Verwaltungstypen durch verfassungsändernde Gesetze und unter dem Druck der Verfassungspraxis, hervorgerufen einmal durch die wirtschaftliche und technische Fortentwicklung, zum anderen "infolge einer (teleologischen) Änderung der der Rechtsordnung immanenten Wertungsgrundlage"[137] des Bund-Länder-Verhältnisses, im Wege eines stillen Verfassungswandels[138] n a c h t r ä g l i c h e L ü c k e n[139]

---

[136] Vergl. RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, JöR 1, 621-624.

[137] KARL LARENZ, Methodenlehre, S. 358.

[138] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 9 II. 2. (S. 49).

[139] KARL LARENZ, Methodenlehre, S. 350ff. (358); EUGEN EHRLICH, Über Lücken im Rechte, in: Recht und Leben, Schriftenreihe des Instituts für Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung der Freien Universität BERLIN, Bd. 7 (1967) S.80-169.

gerissen wurden[140]. Erinnert sei nur an die Entwicklung zum kooperativen Bundesstaat, dem Ausbau zentralstaatlicher Fondsverwaltung außerhalb des Grundgesetzes und den tiefgreifenden Wandel durch das Finanzreformgesetz und der Institutionalisierung der Gemeinschaftsaufgaben[141]. Denn es ist eine rechtsmethodologisch anerkannte Tatsache, daß die zunehmende Durchbrechung der Grundsatzregel durch Ausnahmevorschriften eine wachsende Gelegenheit für den Einbruch "rechtsähnlicher Tatbestände" auf dem Wege des Analogieschlusses bietet[142].

Für den Umfang der grundgesetzlich zulässigen Verwaltungskooperation zwischen Bund und Ländern kommt es maßgeblich darauf an, wie das Grundgesetz selbst sich zu den grenzüberspielenden Verwaltungsarrangements stellt.

Grundlage für die Ausfüllung der Verfassungslücken im Bereich der Bund-Länder-Kooperation durch eine rechtsähnliche Anwendung der grundgesetzlichen Mischverwaltungen auf wertungsmäßig gleichsinnige Tatbestände, die verfassungsrechtlich nicht geregelt sind, ist die Bestimmung von Sinn und Zweck der im Verfassungsgefüge anerkannten gemischten Bund-Länder-Verwaltungen[143].

a. Die Gründe für das Einbringen von Mischverwaltungen in das Grundgesetz und das Auftauchen gemischter Bund-

---

[140] Hier soll erst einmal die grundsätzliche Möglichkeit von Lücken festgestellt werden; ob im Einzelfall wirklich eine Möglichkeit der Lückenausfüllung besteht, kann nur am konkreten Einzelfall dargetan werden. Vergl. UWE DIEDERICHSEN, JuS 1968, 569; KARL ENGISCH, Einführung in das iuristische Denken, S. 134ff; 142/143.

[141] Vergl. KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 101/102.

[142] KARL ENGISCH, Einführung, S. 134-177 und KARL LARENZ, a.a.O., S. 350ff.

[143] Grundsätzlich zum Problem der Ähnlichkeitsbewertung: UWE DIEDERICHSEN, JuS 1968, 568/569.

Länder-Verwaltungen in einfachen Gesetzen, in Verwaltungsabkommen und in formloser Praxis - hier meistens heftig umstritten - sind mannigfaltig. Die verschiedenartigen Intentionen, die in der Verfassungswirklichkeit mit der Mischverwaltung verfolgt werden, können jedoch auf einige wenige leitende Hauptzwecke abstrahiert werden, wobei indes fast immer eine Bündelung mehrerer Motivationen, bald mit einem Übergewicht der einen, bald einer anderen, die gemischte Verwaltung tragen[144].

(1) Augenfällige Bewandtnis für eine Mischverwaltung, insbesondere die organisatorische Zusammenlegung von Bundesabteilungen und Landesbehörden, die delegierende Kompetenzverschiebung zwischen Bund und Land, ist die sinnvollere Arbeitsauslastung persönlicher und sächlicher Mittel mit dem Ziel f i n a n z i e l l e r E r s p a r n i s [145]. Um einer kostenaufwendigen Doppelverwaltung zu entgehen, bietet sich aus ökonomischen Gründen eine Mischverwaltung an, da in aller Regel eine einheitliche Staatsverwaltung - sieht man von dem Grenzfall unüberblickbarer aufgeblähter Verwaltungsapparate ab - die anfallenden Aufgaben effektiver und billiger als eine zweigleisige Anlage bewältigen kann[146].

---

[144] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Bundesaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 47, S. 51ff.

[145] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 2: "Koordination wird einmal notwendig, weil viele Leistungen, welche der Bürger vom Staat fordert, nur dann zu e r s c h w i n g l i c h e n K o s t e n bereitgestellt werden können, wenn die Vorteile der Großorganisation genutzt werden". - Das gleiche Problem stellt sich bei der Gemeindereform.

[146] Vergl. TZ 3 und 8 des TROEGER-Gutachtens zur Finanzreform (S. 10/11).- Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit in der öffentlichen Verwaltung, hg. WOLFGANG MICHALSKI, HAMBURG 1970.

Ein Beispiel für den Sachzwang, aus finanziellen Überlegungen eine zweispurige Exekutive durch rechtstechnische Instrumentarien wieder zusammenzufassen, bietet die bundesstaatliche Finanzverfassung des Grundgesetzes. Nach heftigen Auseinandersetzungen im Parlamentarischen Rat[147] um die Gestaltung der Finanzverwaltung in der Bundesrepublik und die Wahl zwischen einer einheitlichen Bundesfinanzverwaltung und dem Luxus, zwei Finanzverwaltungen (sog. zweigliedriges System) nebeneinander aufzubauen, und nach den Memoranden der Militärgouverneure[148] ist ein Kompromiß dergestalt zustande gekommen, daß man zwar grundsätzlich an einer doppelten, föderativ getrennten Finanzverwaltung festgehalten [149], jedoch die Mittelstufe "Oberfinanzdirektion" zusammengefaßt hat[150]. Da eine Kooperationsmöglichkeit jedoch nur im Bereich der Mittelstufe bestand, kam der Bund vor Einführung der Finanzreformnovelle in der Unterstufe bei der

---

[147] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, JöR 1, 790-806 - Seit den Reformen ERZBERGER[S] hatte es in Deutschland eine einheitliche Finanzverwaltung gegeben (FÜSSLEIN, a.a.O., S. 790).

[148] FÜSSLEIN, a.a.O., S. 802, 2. Absatz. Danach wurde eine völlig getrennte Bundesfinanzverwaltung und Landesfinanzverwaltung vorgeschlagen.

[149] FRIEDRICH KARL VIALON, Haushaltsrecht, 2. Auflage 1959, S. 185: "Die Zuständigkeiten von Bund und Ländern bei der Verwaltung von Steuern werden von einem höheren ökonomischen Standpunkt aus schwerlich wohlgeordnet erscheinen ... Drei 'Finanzämter' (scil. von Bund, Ländern und Gemeinden) an demselben Platz, hat allerdings auch dieser Bundesgesetzgeber nicht zu verhindern gemocht; alle drei verwalten 'Steuern' ...".

[150] Vergl. oben S. 48-51; insbes. S.49 FN 16a zur Neufassung des Finanzverwaltungsgesetzes.

Verwaltung der Umsatz- und Beförderungssteuer in die Bredouille. Nach Art. 108 Abs. 1, S. 1 GG a.F.[151] hatte der Bund diese Steuern in eigener Regie zu verwalten. Das bereitete dem Bund naturgemäß Schwierigkeiten, da er auf der Unterstufe keine geeignete Stelle besitzt, die sich dieser Aufgabe widmen kann. Zwar stellen die Zollämter die Unterstufe der Bundesfinanzverwaltung dar[152]; es ist jedoch leicht einzusehen, daß der Bereich "Umsatz- und Beförderungssteuer" nicht in die Zollverwaltung paßt[153]. Der Bund stand vor der Alternative, entweder eine eigene sachkompetente Unterstufe einzurichten, oder die bezeichneten Steuern den Landesfinanzämtern[154] zu überlassen[155]. Aus Kostengesichtspunkten entschied man sich für den zweiten Weg. Die Länder verwalteten diese Steuern stets mit[156] -da eben eine Mischverwaltung die einzig praktikable und finanziell vertretbare Entscheidung[157] ist. Zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung

---

[151] Geändert durch das Finanzreformgesetz v. 12.5.1969 (BGBl. I 359); jetzt ist "ein Zusammenwirken von Bundes- und Landesfinanzbehörden" "bei der Verwaltung von Steuern" "wenn und soweit dadurch der Vollzug der Steuergesetze erheblich verbessert und erleichtert wird" zulässig: Art. 108 Abs. 4 S.1 GG; VOGEL-WACHHAUSEN, BK, Art. 108 (1971) RN 121ff.; 124-131.

[152] § 1 Abs. 1 FVG.

[153] HEINRICH WILHELM KRUSE, Steuerrecht, Allgemeiner Teil, 2. Auflage 1969, S. 50/51

[154] § 2 Abs. 1 FVG.

[155] HERZOG-SCHICK, PdW 16, 466; HAMANN-LENZ, Art. 108, B. 3. (S. 660/661); vergl. § 9 FVG a.F.

[156] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V. (S.113); HANS H. KLEIN, DVBl. 1968, 132f.

[157] Ein weiteres Beispiel für eine bestehende Kompetenzverflechtung in umgekehrter Richtung liefert die Mitwirkung der Bundeszollverwaltung bei der Umsatzsteuerverwaltung. (2. UStDV vom 11.10.1967 , BGBl. I 950); vergl. auch: VOGEL-WACHENHAUSEN, BK, Art. 108 (1971) RN 126.

hat man folgende gekünstelte Konstruktion gewählt[158]: Die Umsatz- und Beförderungssteuern würden von den Oberfinanzdirektionen als Bundesbehörden verwaltet. Diese nähmen die (Landes-) Finanzämter als "Hilfsstellen der jeweils zuständigen Oberfinanzdirektionen" in Anspruch. Die Fragwürdigkeit dieses Regelungsmusters ergab sich vor allem daraus, daß die Oberfinanzdirektionen die Aufsichtsbehörden der als Hilfsstellen tätigen Finanzämter waren[159]. Bei Lichte betrachtet wurde damit behauptet, eine Behörde könne als ihre eigene Aufsichtsbehörde fungieren[160.161].

Ähnliche Probleme werfen die Tatsachen auf, daß der Bund keine eigene Bauverwaltung besitzt und deshalb seine Bauvorhaben durch die Länderbauverwaltungen miterledigen läßt[162], und daß der Bund einzelnen Ländern Polizeivollzugsaufgaben auf den Bundeswasserstraßen übertragen hat[163]. Nach § 2 des Gesetzes über die Ver-

---

[158] HEINRICH WILHELM KRUSE, a.a.O. (FN 153).

[159] So der Bundesminister der Finanzen in: BStBl. 1964 I 492.

[160] KRUSE, a.a.O. (FN 153) m.w.N.

[161] Zum Problemkreis des § 9 FVG: HUBSCHMANN-HEPP-SPITALER, AO, § 40 FVG RN 58; GERHARD MATTERN, Anm. zu BFH BB 1966, 68, in: BB 1966, 68-70.

[162] FRIEDRICH KARL VIALON, Haushaltsrecht, S. 186, 459.

[163] Nachweise bei WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S. 9 (Niedersachsen: GVBl. 1955, 293; HAMBURG: GVBl. 1956, 83, 84; Hessen: GVBl. 1955, 37); vergl. auch: DREWS-WACKE, Allgemeines Polizeirecht, 7. Auflage 1961, S. 353.

einbarung zwischen der Bundesregierung und dem Lande Niedersachsen über die Ausübung der schiffahrtspolizeilichen Vollzugsaufgaben[164] (§ 1 des Gesetzes) werden die (Bundes-) Polizeiaufgaben "durch Polizeikräfte des Landes ausgeübt". Die effiziente Verwaltung des Komplexes "Umweltschutz" wird in naher Zukunft die Frage nach einem sinnvollen Einsatz der Haushaltsmittel stellen[165]. Insbesondere auf Kostengesichtspunkten beruht auch die Regelung des § 5 Abs.1 S.2 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes[166] in Verbindung mit § 51 BBahnG[167], der die Bundesbahn verpflichtet, auf Antrag eines Landes, ganz oder teilweise Aufgaben der Landesverkehrsverwaltung, so die Eisenbahnaufsicht über nicht bundeseigene Eisenbahnen, nach Weisung und Rechnung des betreffenden Landes zu übernehmen[168].

Zeigen diese Muster, daß auch im föderativ geordneten Staatswesen besondere Konstellationen eintreten können, in denen es allein finanziell vernünftig erscheint[169] - selbst contra constitutionem[170] - sich einer gemischten

---

[164] Vergl. CHRISTOPH KEIL, Die Verwaltung des Bundes und der Länder auf dem Gebiet der Sicherheit der Handelsschiffahrt (a).

[165] HANS HEINRICH RUPP, Die verfassungsrechtliche Seite des Umweltschutzes, JZ 1971, 401-404.

[166] BGBl. 1951 I 225.

[167] BGBl. 1951 I 955.

[168] Die Eisenbahnaufsicht firmiert dann als "Der Landesbevollmächtigte für Bahnaufsicht bei der Eisenbahndirektion ...". Vergl. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 104-107.

[169] Vergl. THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 32 III. (S. 306/307).

[170] BVerfG NJW 1972, Heft 5, S. II (Pressemitteilung) = E 32, 145-156; a.A. GUNTER KISKER, Kooperation, S.28: "Nur sollte man ... nicht übersehen, daß der Nachweis eines unabweisbaren Interesses irrelevant ist, wenn die Verfassung keine Lücke gelassen hat, die aus der Natur der Sache gefüllt werden könnte".

Bund-Länder-Verwaltung zu bedienen[171], so darf aber nicht der Eindruck entstehen, daß aus Gründen der Sparsamkeit in jedem beliebigen Fall eine Mischverwaltung veranstaltet werden könnte, ließe sich nur nachweisen, daß diese billiger arbeiten könnte als die doppelspurige Verwaltung in Bund und Ländern[172]. Die Überforderung regionaler Finanzkraft und der Nachweis, daß eine einspurige Exekutive oekonomischer arbeiten könne, rechtfertigt allein keine Mischverwaltung[173]. Denn solche Beweise lassen sich allzu oft und allzu leicht führen. Die Konsequenz wäre, daß die geteilte Verwaltung in der Bundesrepublik auf ein unbedeutendes Minimum zusammenschrumpfen würde. Doch ist eine gewisse finanzielle Mehrbelastung der unausweichbare Preis für den Föderalismus im Allgemeinen und die getrennten Verwaltungssysteme in Bund und Ländern im Besonderen, den es - von der Verfassung gefordert - für die Vorzüge des Bundesstaates zu zahlen gilt[174].

---

[171] Begründung zum Finanzreformgesetz, BT-Drucksache V/2861, S.56 Nr. 352; ROMAN HERZOG - WALTER SCHICK, PdW 16, 466; HAMANN-LENZ, Art. 108, A, (S.660) mit der Bemerkung, das Verbot der Mischverwaltung gelte im Finanzwesen nicht. - Umgekehrt verwaltet der Bund die (Landes-) Biersteuer (HAMANN-LENZ, a.a.O.).

[172] VOGEL-WACHENHAUSEN, BK, Art. 108, RN 128-130.

[173] Vergl. auch: BVerfGE 12, 251.

[174] MARTIN BULLINGER, Der überregionale Verwaltungsakt, JUS 1964, 228-233, 230: Die föderative Verfassung könne auch unzweckmäßige Zuständigkeitsverteilungen treffen; PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 7/8 und die Große Anfrage betr.: Weiterentwicklung des föderativen Systems, BT-Drucksache V/3099.

Andererseits zeigt besonders die Rechtsstellung der Oberfinanzdirektion und die jahrzehntelang unbefangen praktizierte Verwaltung der Umsatzsteuer und Beförderungssteuer, daß der Preis, den das Grundgesetz für getrennte Verwaltungszüge in Bund und Ländern zu entrichten gewillt ist, nicht maßlos unbegrenzt und ohne Angemessenheit zum praktischen - föderalistischen - Erfolg[175] sein darf. Treten also hier und dort Fälle auf, die sich für das reine Durchspielen der zwischen Bund und Ländern isolierten Verwaltungen als zu kostspielig erweisen - wobei der finanzielle Aufwand nicht unverhältnismäßig hoch gegenüber den Vorteilen der föderativ getrennten Verwaltung sein soll[176] - so darf man nicht davor zurückschrecken, in diesem oder jenen Einzelfall einen Ausweg in der Mischverwaltung zu finden[177].

(2) Ein weiteres Argument für die Einfügung der Mischverwaltung in das Grundgesetz ist das Prinzip p r a k t i s c h e r K o n k o r d a n z der Verwaltung im Bund und in den einzelnen Ländern nicht im Sinne der Konformität und Uniformität, sondern unter dem Gesichtspunkt einer gewissen Homogenität bundesstaatlicher Verwaltungs-

---

[175] Zur Nutzen-Kosten-Analyse vergleiche: HANSPETER GEORGI, Cost-benefit-analysis als Lenkungsinstrument öffentlicher Investitionen im Verkehr, GÖTTINGEN 1970 (m.w.N.); HORST KLAUS RECKTENWALD, in: Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit der öffentlichen Verwaltung, S. 25-39, 37; auch: § 6 HaushaltsgrundsätzeG.

[176] Vergl. THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 32 III. (S.307): Arbeite eine Fachverwaltung ausgesprochen unpolitisch, so schade ein Zusammengehen der beiden Verwaltungen wenig.

[177] BVerfGE 11, 17: "... wenn diese vollständige (und reibungslose) Ausführung ... nicht erreicht werden kann, könnte man annehmen, daß das Grundgesetz stillschweigend eine andere Regelung zuläßt ...".

ordnung[178]. Durch die Bindung des Bundes oder des Landes an Entscheidungen und Weisungen des Partners und das gemeinsame Erarbeiten von Regelungen soll ausgeschlossen werden, daß die getrennten Verwaltungen für eine Sachfrage unter verschiedenen Aspekten zu unterschiedlichen einander zuwiderlaufenden Ergebnissen kommen, daß ein Bundesland sein Ermessen in praktisch entgegengesetzter Weise konkretisiert als ein anderes Land. Als Arbeitsmittel dieses Ausgleiches, der überdies in der Regel durch Rechtsstaatsgründe gefordert wird[179], als verfassungsrechtliches Entstörungsmittel[180], stellt das Grundgesetz die Weisungsrechte der Art. 84, 85 GG[181] zur Verfügung. Diese Ingerenzrechte machen deutlich, daß es unter Umständen eine praktische, widerspruchsfreie föderative Verwaltung erfordern kann, daß zu Zuständigkeiten, die dem einen Partner zukommen, Kompetenzen des anderen Partners hinzu addiert werden müssen[182].

Ein Beispiel liefert wieder die Steuerverwaltung: Manche Steuern können nicht getrennt voneinander erhoben werden, will man unerfreuliche Diskrepanzen vermeiden. Die Einkommen- und die Umsatzsteuer erfordern eine Veranlagung und Erhebung von der gleichen Behörde, die Betriebsprüfung

---

[178] Vergl. THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 I. 4. (S.256/257); KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 35f.; 107; LEIBHOLZ-RINCK, Art. 28 RN 1 (S.476); KONRAD HESSE, Aspekte des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, Festschrift für GEBHARD MÜLLER, 1970, S.141-160 (145/146).

[179] Vergl. etwa die Regelung des Straßenverkehrs durch Streitkräfte und Polizeibehörden: KNUT IPSEN, BK, Art. 87a (1969) RN 86-133; 181/182; PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 7/8.

[180] MODEL-MÜLLER, S. 192.

[181] Oben S. 98-102 (B.VIII.6.).

[182] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DURIG-HERZOG, Art. 83 RN 38 letzter Absatz.

muß für beide gemeinsam ausgeführt werden[183]. "Doppelgleisigkeit aus dem Grunde, weil die eine Steuer dem Lande, die andere dem Bunde zusteht, wäre das Gegenteil einer rationellen Verwaltung. Unerträglich würde sie, wenn die beiden Ämter über denselben Gegenstand zu unterschiedlichen Ergebnissen kämen, etwa über die Geschäftsabschlüsse des gleichen Unternehmens."[184] Ebenso kann eine praktische schiffahrtspolizeiliche Regelung es im Falle einer lokalen Gemengelage von Bundesgewässern und Landesgewässern - etwa bei den Parallelhäfen - erfordern, daß die gesamte Polizeihoheit um der Rechtsklarheit willen auf einen Träger übertragen wird[185].

Jedoch ist auch hier bei der Mischverwaltung aus dem Grund der praktischen Konkordanz im Bundesstaate wie schon oben bei den Kostengesichtspunkten zu betonen, daß aus Zweckmäßigkeitsgründen allein die grundsätzliche Kompetenzzuteilung der Art. 30 und 83ff. GG nicht weggeschoben werden darf[186]. Um eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung zu rechtfertigen, ist der Nachweis nötig, daß eine andere Möglichkeit zur Gewährleistung einer gleichsinnigen Ver-

---

[183] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, 17. Auflage, S. 302; durch die Novellierung des Art. 108 GG durch das Finanzreformgesetz ist diese Verbundverwaltung grundgesetzlich sanktioniert.

[184] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, 18. Auflage, § 32 III. 1. (S.306/307).

[185] Vergl. die Abkommen zwischen Bund und Ländern bei HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 26/27 (insb. FN 2).

[186] EVERS, BK, Art. 91 RN 69 a.E.; BVerfGE 11, 6, 18; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 318; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 251.

waltungsausführung als die der Mischverwaltung nicht besteht[187].

(3) Eng mit diesen praktischen Erwägungen verbunden ist der Wunsch und die Notwendigkeit i n t e r f ö d e r a t i v e r K o o p e r a t i o n[188] zwischen Bund und Ländern. Gerade dem oben vorgetragenen Entwurf des modernen Bundesstaates und dem ihn tragenden Gedanken vom kooperativen Föderalismus, einem Mittel, die aus der Kompetenzengliederung föderativer Ordnung resultierenden Erschwerungen durch eine verbesserte Zusammenarbeit von Bund und Ländern zu mildern[189], hat das Grundgesetz an vielen Stellen Rechnung getragen. Bund und Länder stehen sich demnach aufgrund der Anforderungen der Industriegesellschaft nicht mehr als getrennte oder gar in ihrem Interesse gegeneinandergestellte Einheiten gegenüber, sondern bilden ein Ganzes, das die gesamtstaatlichen Belange im Sinne eines Bonum commune - soweit es die bündische Verfassung zuläßt - mit größtmöglicher Effizienz zu wahren hat[190].

Deutlicher Ausdruck dieser interföderativen Kooperation sind die großen raumgestaltenden Planungsaufgaben, die im Grundgesetz durch das Finanzreformgesetz ihren Niederschlag gefunden haben[191]. Eine sinnvolle Raumgestaltung

---

[187] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S.24.

[188] Zum kooperativen Föderalismus: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 1-6 m.w.N.; KONRAD HESSE, Aspekte des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, in: Festschrift für GEBHARD MÜLLER, 1970, S. 141-160; ders., Grundzüge, S. 88-112; Große Anfrage betr.: Weiterentwicklung des föderativen Systems, BT-Drucksache V/4002, S.3.

[189] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 95.

[190] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 313.

[191] Vergl. auch §§ 4 Abs. 5, 5 Abs. 3, S.3 RaumordnungsG, wonach der Bund und die Länder verpflichtet sind, ihre Planungsaufgaben aufeinander abzustellen.

läßt sich nur im Wege der Beteiligung aller in Frage kommender staatlicher Fachinstitutionen in einem Verfahren gewährleisten, ohne Rücksicht ob diese nun im Bundes- oder Landesbereich angesiedelt sind. So sind nach Art. 89$^{Abs.3}$ GG bei "der Verwaltung, dem Ausbau und dem Neubau von Wasserstraßen ... die Bedürfnisse der Landeskultur und der Wasserwirtschaft im Einvernehmen mit den Ländern zu wahren". Eine ähnliche Konstellation tritt bei der Verwaltung der Bundesfernstraßen auf (Art.90 GG). Da die Planung und Instandhaltung der die Länder überspannenden Fernstraßen sich ohne koordinierenden Einfluß des Bundes nicht bewerkstelligen lassen, gesteht das Bundesfernstraßengesetz (BFernstrG) dem Bund zu, mischverwaltend einzugreifen[192]. Es ist nicht Sinn der föderativen Verfassung, die Koordination der divergierenden Verwaltungen an der formalen juristisch-technischen Hürde der Isolation der Verwaltungsräume von Bund und Ländern scheitern zu lassen. Viel-

---

[192] Insbesondere: a. § 2 Abs.6, S.2 BFernstrG: vor der Widmung, Aufstufung etc. der BFernstr ist das Einverständnis des BMinVerk nötig.

b. § 5 Abs.4, S.4 BFernstrG: Behandlung der Ortsdurchfahrten von BFernstr.

c. § 18 Abs.5, S.2 BFernstrG: Planfeststellungsverfahren.

Dazu bestehen Berichtspflichten: § 6 Abs.4 BFernstrG; § 7 IV. der 1. AV FernstrG; dazu: BARTLSPERGER, BK, Art. 90, RN 96; grundlegend: WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S. 7-16: "Es ist nicht verwunderlich, daß gerade der Verkehr, dessen Lebenselement die Zügigkeit und Großräumigkeit, ferner das Verbindende und Zusammenführende ist, mit den föderalistischen Trennungen und Besonderungen in Konflikt geraten mußte."

mehr sind die Interessen beider Partner, die ja irgendwie koordiniert werden müssen, in einem gemischten Verfahren auf einen Nenner zu bringen. Natürlich sieht sich die Zusammenarbeit unter dem Gesichtspunkt der interföderativen Kooperation den Extremen der weitgehenden Verschmelzung von Bundes- und Landesverwaltung unter der Flagge des "kooperativen Föderalismus" und dem allzu rigiden Beharren auf absolut getrennten Verwaltungsräumen als Folge der Lehre vom Bundesstaat als Staatenstaat ausgesetzt. Jedoch auch hier kann sich eine vorsichtige Ausweitung der vorhandenen Mischverwaltungsformen in begründeten Einzelfällen[193] anbieten.

(4) Ein häufiges Motiv für eine grundgesetzliche Mischverwaltung findet sich in dem Bestreben, politische Ausnahmesituationen und s t a a t l i c h e N o t f ä l l e sicher und schnell in den Griff zu bekommen[194]. Angesprochen sind unter diesem Thema vor allem die Notstandsverfassung[195], der Bundeszwang des Art. 37 GG[196], die Maßnahmen gegen überregionale Naturkatastrophen und Unglücksfälle[197], die polizeiliche Verbrechensbekämpfung im überregionalen und internationalen Maßstab[198]. Durch diese Bun-

---

[193] ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S.23: "Soziale Bedingungen können im Zweifel nur bei hinreichender 'Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse' (Art. 73 GG) gestaltet werden. Deshalb vermag das hergebrachte Bundesstaatsrecht einer sozialstaatlichen Zielsetzung kaum einen adaequaten Raum zu bieten. Der Sozialstaat wird daher zwangsläufig zum Schrittmacher des Einheitsstaates, falls nicht die bundesstaatliche Ordnung seinen besonderen Anforderungen angepaßt wird". THIEME, Föderalismus im Wandel, S.27.

[194] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Bundesaufgaben, S. 62ff.

[195] Dazu oben S. 50/51 ; "Katastrophenkompetenz".

[196] SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 37 RN 6,7.

[197] Vergl. die Art. 35 und 91 GG.

[198] JOSEF KÖLBLE, a.a.O. (FN 194), S.63/64.

desergänzungskompetenzen in dringenden Notfällen sollen Schnelligkeit und Reibungslosigkeit des Verfahrens zum Schutze des Bestandes des Bundes und der freiheitlich demokratischen Grundordnung, Prinzipien, die im Friedensfall hinter den Vorzügen einer föderativ geteilten Verwaltung zurücktreten müssen, gewährleistet werden. In diesen Ausnahmesituationen mit Gefahr für den Grundbestand des Staates stehen so überragend wichtige Rechtsgüter auf dem Spiele, daß die partikularen Gewalten im Bundesstaate wieder zusammengelegt werden müssen, um für die Zukunft das Funktionieren der bundesstaatlichen Ordnung und jeder Ordnung an sich zu garantieren[199]. Diese Kategorie der Mischverwaltung[200] läßt sich auf Extremsituationen von ähnlichem Gewicht übertragen.

(5) Als letzter Gesichtspunkt, der eine Mischverwaltung begründen kann, soll, im Gegensatz zu den mehr praktischen Sinndeutungen der Sparsamkeit, der Konkordanz der Verwaltung, der interföderativen Kooperation und der Notfälle, die l o g i s c h e A u s n a h m e e r s c h e i n u n g als Grund für eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung aufgezeigt werden. Eine noch so präzise Ausgestaltung der bundesstaatlichen Kompetenzzuteilung wird in bestimmten - vielleicht dem Gesetzgeber unbekannten oder sich neu entwickelnden - Fällen in die Verlegenheit kommen, daß ein Verwaltungskomplex zwar von zwei Verwaltungen betreut werden soll, eine einheitliche Regelung jedoch logisch unumgänglich ist[201]. Wegen der vom Bundesverfassungsgericht[202]

---

[199] Vergl. KONRAD HESSE, Aspekte des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, in: Festschrift für GEBHARD MULLER 1970, S. 141-160.

[200] Beispiele sind die Art. 35 Abs.3, 87a Abs.3, 91, 115c Abs.3, 115i Abs.2 GG.

[201] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38.

[202] BVerfGE 11, 17.

unterstellten reibungslosen und vollständigen Wahrnehmung der Verwaltungsaufgaben erscheint es in einem solchen Fall vertretbar, verfassungsrechtliche Einwände gegen die Mischverwaltung dann nicht zu erheben, wenn sich eine andere Alternative des Verwaltens dieses Komplexes nicht bietet[203].

Ein Beispiel für diese Überlegung findet sich auf dem Gebiete der Schiffahrtspolizei[204]. Die Gefahrenabwehr auf den Bundeswasserstraßen fällt dem Bunde zu, die Polizeiaufgaben in den Häfen werden von den Ländern wahrgenommen. Gewisse Wasserflächen an den Berührungslinien der beiden Gebiete sind die sog. P a r a l l e l h ä f e n[205], die zugleich Bundeswasserstraßen wie (Landes-) Häfen sein können[206]. Zur Lösung dieses Problems haben

---

[203] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 210 unter aa): Im Falle des § 11 Abs.4 PBefG (Kommt eine Einigung der beteiligten Länder nicht zustande, so entscheidet auf Antrag der BMinVerk, da sonst jede Handlung blockiert wäre.) und nach § 17 Abs.3 des 1. Gesetzes zur Regelung von Fragen der Staatsangehörigkeit werde eine Mischverwaltung nicht zu beanstanden sein, da diese Gesetze "ohne diese auf Ausnahmefälle beschränkte Einschaltung einer obersten Bundesbehörde unvollziehbar" wären.

[204] Vergl.: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 26-29; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 190/191 und 227ff., 232ff.

[205] Dazu unten S.249-252 und 289-293 (Bes.Teil, A.I. und II. 1.e.).

[206] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 27; anders: ALBERT FRIESEKE, Bundeswasserstraßengesetz, 1971, S. 377; zu anderen Mischverwaltungsfällen im BWasserstrG: § 4, § 14: FRIESEKE, a.a.O., S. 58, 145.
Vergl. auch oben S. 87-97.

Bund und Länder eine Vielzahl von Vereinbarungen getroffen[207], zumeist in der Weise, daß eine gemeinsame Ausübung der Hoheitsrechte - wobei ein Teil primär zuständig sein soll, der Partner subsidiär oder eine Polizeiverwaltung unter der Aufsicht des Partners stehen soll[208] - auf der Basis einer gemeinsamen Polizeiverordnung erfolgt[209].

Solche Ausnahmefälle sich überlappender Kompetenz, Komplikationen in der Natur des Bundesstaates, zeigen, daß es Aufgaben gibt, die Bund und Länder nicht je für sich allein wahrnehmen können, die sie vielmehr kooperativ erfüllen müssen, sollen diese Agenden nicht überhaupt ohne Verwaltung bleiben[210]. Es ist nicht Sinn und Zweck der juristisch-technischen Zerlegung der Verwaltungskompetenzen zwischen Bund und Ländern, die Interpretation der Verfassungsnormen so zu überspitzen, daß auf Grund formaler Deduktionen schließlich "verwaltungsleere" Räume entstehen. In dem auf Zusammenarbeit der Glieder angelegten Bundesstaat können durchaus Fälle eintreten, die - logisch betrachtet - nur durch eine gemeinsame Verwaltung von Bund und Ländern bewältigt werden können, weil sowohl der Bund als auch die Länder notwendig

---

[207] Vergl. die in FN 204 genannten Arbeiten von DARMSTADT und GRAWERT (S.38/39, FN 35 und S.98).

[208] Vergl. für den Zwischenländerbereich: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 174ff. und die Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und dem Lande Niedersachsen über die Ausübung der schiffahrtspolizeilichen Vollzugsaufgaben, NdsGVBl. 1955, 293.

[209] Vergl. oben S. 87-97.

[210] WILHELM HENRICHS, Gemeinschaftsaufgaben, Bundesstaatsprinzip, kommunale Selbstverwaltung, S. 15 mit Hinweis auf die "Aufgaben der Erfüllung des Reichskonkordats, das als verbindlich anzusehen ist". - Vergl. auch das TROEGER-Gutachten zur Finanzreform, RN 3 und 8ff. (S.10/11).

zur Verwaltung dieses Teilbereichs zuständig sind[211].

b. Der Abriß der Ratio der grundgesetzlichen Mischverwaltungen leitet sogleich den Blick über auf die Formen und die Intensität des gemischten Verwaltens von Bund und Ländern. Die Kooperation als sozialer Prozeß zwischen den beiden staatlichen Einheiten zur Erreichung gemeinsamer grundgesetzlich vorgegebener Ziele kennt mehrere Stufungen solidarischer Aktion[212]:

(1) Der erste Grad der Zusammenarbeit betrifft das g e m e i n s a m e H a n d e l n[213] verschiedener Einheiten. Jeder Beteiligte am sozialen Prozeß handelt auf identische Weise, entweder indem er seinen Einfluß gleich auf e i n e gemeinsame Institution delegiert -

---

[211] So können bestimmte Verwaltungsaufgaben eines Flugzeuges oder Schiffes im Inland in die Landeskompetenz fallen, da das Fahrzeug der Landesgebietshoheit unterliegt. Verläßt das Fahrzeug jedoch den deutschen Luft- oder Seeraum, so unterliegt es - mangels eines Anknüpfungspunktes zu einem Bundesland - der Hoheit des Bundes. Aus diesem Hin und Her kann es zu Friktionen kommen, besonders in Grenzbereichen, wenn nicht eine solidarische Bund-Länder-Regelung getroffen wird; vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87d, III. (S. 2380-2383).

[212] JAKOBUS WÖSSNER, Soziologie, 1970, S. 208; RENATE MAYNTZ und ROLF ZIEGLER, Soziologie der Organisation, in: Hdb. der empirischen Sozialforschung (hg.: RENÉ KÖNIG) II. Bd. 1969, S. 444-513; RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, S. 40ff.

[213] Als soziologische Beispiele: der Streik; Soldaten, die bei einem Marsch eine gemeinsame Formation bilden; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V. b. (S.114); ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 205ff.; 225ff.; 239ff.; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.123-125.

Oberfinanzdirektionen, Bereitschaftspolizeien[214] - oder ein Partner seine Kompetenzen unter Zurückbehaltung von Ingerenzrechten in die Hände des anderen legt - Schifffahrtspolizei[215], Umsatz- und Beförderungssteuerverwaltung[216] - oder indem die zwar organisatorisch getrennten Einheiten solidarisch an einem exekutivischen Akt zusammenwirken[217] - Bekämpfung der Reblaus nach dem Gesetz von 1889[218], gemeinsamer Verwaltungsakt, gemeinsame Verwaltungsverordnung und Verordnung[219]. Diese Form der Kooperation wäre dem bündischen Gedanken am angemessensten. Jedoch hat das Grundgesetz die Verwaltungsräume von Bund und Ländern scharf getrennt[220], getragen von der Einsicht, daß zwei Verwaltungseinheiten, die kontinuierlich kollaborieren, auf die Dauer ihre Selbständigkeit als wirklich

---

[214] Dazu: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 202-204 und Nr. 19a (S. 316-318); ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.252.

[215] Oben S. 170-173.

[216] Oben S. 159/160.

[217] JAKOB KRATZER, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76.

[218] Oben S. 13-15 (A.I.2.).

[219] Dazu unten S. 250ff. - HERZOG-SCHICK, PdW 16, 484 - Undeutlich BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.74, da die oben genannte unechte Mischverwaltung nicht in den hier erörterten Kreis fällt (S. 87-97).

[220] Oben S. 43/44; 148ff.

eigenständige Entscheidungszentren einbüßen[221]. Die föderative Verwaltung würde praktisch zu einer Einheit zusammenfallen[222].

Aus diesem Grunde ist das Grundgesetz selbst äußerst sparsam mit dem ersten Typ der Kooperation zwischen Bund und Ländern umgegangen[223]. Ein einziger wirklich eindeutiger Fall dieser Form der Zusammenarbeit ist im Grundgesetz aufzuzeigen: die Oberfinanzdirektion[224]. Wie vorsichtig die Verfassung jedoch mit dem Instrument gemeinsamer Bund-Länder-Behörden umgeht, zeigt sich daran, daß nicht einmal die Oberfinanzdirektion en bloc eine Mischverwaltung darstellt, sondern die einzelnen Abteilungen grund-

---

[221] Das hängt auch mit dem von GUNTER KISKER, Kooperation, S. 110 aufgezeigten Umstand der Länder als "reduziert Selbständige" und dem Übergewicht des Bundes (a.a.O., S. 161) zusammen.

[222] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 239-282; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 136: Ein Land, das eng an ein anderes Land oder gar an den Bund geknüpft ist, daß ihm ein selbständiges Operieren unmöglich wird, fiele damit als check im System von checks and balances und als Produzent neuer Ideen aus.

[223] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 264 (Vergl. auch S. 267-269.) führt für die Unvereinbarkeit gemeinsamer Verwaltung eine Vielzahl von Verfassungsnormen an, die dem Trennungsprinzip absoluten Ausdruck verliehen hätten. - Es ist aber die Frage, ob nicht das Beispiel der Finanzverwaltung Maßstäbe für das Auffüllen eventuell gleichwohl vorhandener Lücken bietet; vergl. G. KISKER, Kooperation, S. 72-75.

[224] Übersehen bei GRAWERT, a.a.O., S. 263/264.

sätzlich nach Bund und Land getrennt sind[225]. Nur das Präsidialbüro (Oberfinanzpräsident) und die Oberfinanzkasse (Oberfinanzkassenleiter) stellen eine gemeinsame Bund-Länder-Institution dar. Alle anderen Ausformungen dieses Typs sind mehr oder weniger heftig in ihrer Verfassungsmäßigkeit bestritten[226]: die Bereitschaftspolizeien[227], die Schiffahrtspolizei[228], die Hochschule für Verwaltungswissenschaft Speyer, die Wasserschutzpolizeischule Hamburg, das Polizeiinstitut Hiltrup[229], ja nicht einmal die Gestaltung der Oberfinanzdirektion selbst ist vor verfassungsrechtlichem Zweifel sicher[230]. Nicht einmal die Gemeinschaftsaufgaben des Finanzreformgesetzes haben eine verwaltungsmäßige Verschränkung dieser Intensitätsstufe gebracht[231]. Auch das "Zusammenwirken von Bundes- und Landesfinanzbehörden" (Art. 108$^{Abs.4, S.1}$ GG)

---

[225] Vergl. oben S.48/49.

[226] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 239-249.

[227] GRAWERT, a.a.O., S. 211ff.; KISKER, Kooperation, S.203.

[228] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 26-31.

[229] Zu den letzten drei Einrichtungen: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 205 m.w.N.

[230] Oben S. 48/49 (insb. S. 50 FN 19).

[231] Vergl. die Art. 91a, 91b, 104a GG (GUNTER KISKER, Kooperation, S. 285-293). - Ebenso zielt die Notstandsverfassung nicht auf eine gemeinsame Verwaltung, die sich freilich im Extremfall nicht immer ausschließen läßt, sondern versucht das Verwalten nach Möglichkeit in Bundeskompetenz und Landeskompetenz zu trennen. - Ein gemeinsames Bund-Länder-Organ mit Entscheidungsfunktionen sind die Planungsräte der in Ausführung des Finanzreformgesetzes ergangenen Gesetze. Es ist insbesondere zweifelhaft, ob die Bereitschaftspolizeien (Träger sind die einzelnen Länder) als "gemeinsame Institutionen" bezeichnet werden können. Das läßt sich nur dann halten, wenn man das Steuerungsrecht des Bundes den Mangel der Trägerschaft als auszugleichen im Stande sieht (vergl. unten S.192/193).

bei der Steuerverwaltung soll ein gemeinsames Verwalten - in Anwendung teleologischer Reduktion - nicht implizieren[232]. Diese Erkenntnisse bedeuten im Ergebnis, daß eine gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung zwar nicht absolut verfassungswidrig ist, jedoch in aller Regel die überaus strengen Anforderungen an ihre Zulässigkeit nicht erfüllt sein werden[233].

(2) Den nächstweniger intensiven Typus der Kooperation stellt das zusammenhängende oder k o n v e r g i e r e n d e[234] V e r w a l t e n[235] dar, beruhend auf dem 'Prinzip des Gebens und Nehmens'. Die Teilnehmer dieser Zusammenarbeit führen verschiedene, aber komplementäre Handlungen aus, die ein gemeinsam anerkanntes Ziel zu verwirklichen trachten[236]. Diese Form der Kooperation unterscheidet sich von dem gemeinsamen Verwalten[237] dadurch, daß hier eine Stelle, entweder des Bundes oder des Landes, die zu erledigende Angelegenheit federführend in der Hauptsache bear-

---

[232] VOGEL-WACHENHAUSEN, BK, Art. 108 (1971) RN 121 ff. (128-130).

[233] Für absolut unzulässig halten HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht, § 77 V.b. (S.114) und THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 (1962) RN 36 den gemeinsamen Erlaß eines Verwaltungsaktes von Bund und Ländern. - Vergl. auch die strenge Beurteilung ROLF GRAWERTS, Verwaltungsabkommen, S. 258-277, 282; milder für sog. Delegiertenkonferenzen (a.a.O., S. 248/249). - Die Anforderungen selbst sind unten im Zweiten Teil zu konkretisieren.

[234] Im Sinne von: sich einander nähern, demselben Ziele zustreben.

[235] JAKOBUS WÖSSNER, Soziologie, S. 209, 289; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 180: "Mitsteuerung".

[236] JAKOBUS WÖSSNER, a.a.O., S. 209; Beispiele: die Mitwirkung der Gewerkschaften und Arbeitgeber an der Gestaltung des Arbeitsfriedens; "konzertierte Aktionen".

[237] Oben (1), S.173 - 177.

beitet, sie aber - ohne daß sie sich über die komplementäre Handlung des Partners einseitig hinwegsetzen dürfte - als Conditio sine qua non für das Zustandekommen des Aktes des Zusammenwirkens mit dem Partner bedarf[238]. In der Nomenklatur des Staats- und Verwaltungsrechtes wird dieses Phänomen mit Mitzeichnung, Einvernehmen, Zustimmung, Genehmigung, Vorschlag, Weisung als mitentscheidende Mitwirkungsakte bezeichnet[239].

Im Rahmen der konvergierenden Kooperation zwischen Bund und Ländern zeigt das Grundgesetz und die Verfassungspraxis eine bunte Fülle der Nuancierungen der Mischverwaltung. Hingewiesen werden soll hier nur auf die Ingerenzrechte des Bundes auf die Landesverwaltung durch die Art. 84 und 85 GG (Landeseigenverwaltung von Bundesgesetzen und Bundesauftragsverwaltung), genannt seien ferner die Gemeinschaftsaufgaben des Finanzreformgesetzes, die Verkehrsverwaltungen der Fernstraßen (Art. 90 GG) und der Bundeswasserstraßen (Art. 89 GG) und die Notstandsverfassung im umfassenden Sinne[240]. Darüber hinaus sind in einer Reihe von einfachen Gesetzen Mitwirkungsakte des einen Partners an Entscheidungen des anderen vorgesehen[241],

---

[238] Beispiele bei HERZOG-SCHICK, PdW 16, 485-487.

[239] Vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.c. (S.115/116). - Auch die i n s t a n z i e l l e n V e r s c h r ä n k u n g e n , Rechtsmittelzüge (z.B. des Gesetzes über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften v. 9. Juni 1953, BGBl. I 377) fallen in diese Rubrik. - Vergl. unten S. 268 ff. (Bes. Teil, A.II.1.).

[240] Zu diesen Komplexen wurde oben bereits ausführlich Stellung genommen.

[241] Eine Übersicht gibt: HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, §§ 77 V.d. (S.116).

deren Rechtmäßigkeit allerdings sehr unterschiedlich beurteilt wird[242].

Die Vielfalt der Kooperation auf dem Sektor konvergierenden Verwaltens läßt vermuten, daß die These des generellen Verbots der Mischverwaltung in diesem Bereich nicht haltbar ist, eine generelle Zulassung aber ebensowenig vertretbar erscheint. Zur näheren Bestimmung, unter welchen Voraussetzungen eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung hier zulässig ist, sind jedoch noch spezifizierende Untersuchungen notwendig[243].

(3) Der letzte Typ der Kooperation ist das Hilfshandeln, das u n t e r s t ü t z e n d e V e r w a l t e n[244]. Im Unterschied zu dem konvergierenden Verwalten gewinnt der Helfende keinen direkt entscheidenden Einfluß auf die Durchführung der Haupthandlung. Vielmehr soll dem allein

---

[242] Vergl. zur Frage der Einvernehmens- und Zustimmungsvorbehalte einerseits: FÜSSLEIN, Mischverwaltung oder Mitverwaltung ?, DVBl. 1956, 1-4 und andererseits: ERICH GERNER, Zur Frage der "Mischverwaltung" im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, BayVBl. 1955, 193-195; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.57-76.- Siehe unten S.267ff.

[243] Dazu unten S.184ff.

[244] JAKOBUS WÖSSNER, Soziologie, S. 209; prägnantes Beispiel dieser Gruppe der Zusammenarbeit sind die "informierenden Beteiligungsakte", damit der Partner im staatlichen Gesamtkonzept seine Vorstellungen auf die des anderen abstimmen kann. - Die Abgrenzung zur A m t s h i l f e (oben S. 120) wird darin zu sehen sein, daß die Amtshilfe das nicht irgendwie engagierte Bereitstellen von Zubringerdiensten, die in keiner Weise in die Entscheidung der ansuchenden Stelle einfließen, darstellt. Amtshilfe beschränkt sich auf das bloße Zurverfügungstellen von Daten, Kenntnissen, Räumlichkeiten, Personen, während das u n t e r s t ü t z e n d e V e r w a l t e n selbst Einfluß auf die Endentscheidung nimmt. — Zur Abgrenzung von der Amtshilfe: oben S.121/122 (B.IX.3.).

entscheidungsbefugten Teil - dem Bund oder dem Land - auf dem betreffenden Sektor vollständige Selbständigkeit verbleiben in der Frage, in welcher Weise er die ihm überantworteten Staatsinteressen befördern will. Damit sich die Gestaltung dieser Ziele in den Bahnen bundesstaatlicher Homogenität vollzieht, ist es unbedingt notwendig, daß sich die gegliederten Einheiten im Bundesstaate untereinander verständigen und unterstützen[245]. Diese gegenseitige Hilfe entspricht dem oben entwickelten Grundschema vom kooperativen Bundesstaat, der zwar die Verwaltungsräume von Bund und Ländern aus der Gefahr der omnipotenten Staatsgewalt im Einheitsstaate trennt, jedoch ein Gegeneinanderarbeiten der Exekutiven vermeiden möchte. An diesem Ansatz der gemeinsamen Betreuung der Verwaltungsaufgaben durch Bund und Länder kann und will das Grundgesetz, wie die zahlreichen Mischverwaltungen in der Verfassung zeigen, nichts ändern, da dieses ein Organisationsmodell des Bundesstaates entwirft, das nur die förmlichen m i t e n t s c h e i d e n d e n Verflechtungsakte ins Auge gefaßt hat[246]. Das unterstützende Verwalten indes ist eine bundesverfassungsrechtlich vorausgesetzte Form der Zusammenarbeit[247], ein Essentiale zur Sicherung der föderativen Homogenität der einheitlichen Staatsinteressen in der Bundesrepublik. In dieser Sicht ist das Hilfshandeln ver-

---

[245] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 89: Das Benehmen "erfordert, daß man sich gegenseitig darum bemüht, divergierende Ansichten auszugleichen ..., den Versuch, eine Übereinstimmung zu erzielen".

[246] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 47ff.

[247] GUNTER KISKER, a.a.O., S. 166-168.

fassungsrechtlich grundsätzlich unbedenklich[248], ja sogar erwünscht, wenn nicht die Grenze der Erdrosselung des Partners mit Berichtspflichten, Stellungnahmen, Benehmenserfordernissen überschritten wird[249]. Die Voraussetzung für die Inanspruchnahme eines unterstützenden Verwaltens dürfte in einem sachgerechten[250] Interesse[251] des Partners an Information und Koordinierender Gestaltung auf der Grundlage der Kenntnisse der Arbeit des anderen Partners liegen[252].

---

[248] Diese Ansicht kann auch durch die - zumindest rein logisch - zweifelhafte Begründung DARMSTADTS, Mischverwaltung, S.90 nicht in Frage gestellt werden, "diese Mischverwaltung" sei dann nicht zulässig, wenn dem Bund ein "Mehr" (z.B. generelles Weisungsrecht des Art. 85 GG) zur Verfügung stehe. Denn auch das Maius baut auf der grundsätzlichen Kooperation auf.

[249] Vergl. WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S.36: Es entspreche der zutreffenden Rechtsansicht, "daß für informelle Kontakte, Meinungsaustausch, Empfehlungen, gemeinsame unverbindliche Erarbeitung von Rechtsvorschriften und Plänen im Regelfall keine besondere verfassungsrechtliche Grundlage erforderlich" ist.

[250] FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1, 4; a.A. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 94: bei besonderem Bedürfnis.

[251] Für eine restriktive Auslegung des Begriffes: DARMSTADT, a.a.O., S. 95.

[252] Ähnlich im Ergebnis auch HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.93: "Sind doch in einem Bundesstaat Bund und Länder aus der gemeinsamen Zugehörigkeit zu demselben verfassungsrechtlichen 'Bündnis' heraus im gegenseitigen wie im Interesse des Gesamtwohles rechtlich verpflichtet, 'dem Wesen des Bündnisses entsprechend zusammenzuwirken' (BVerfGE 1, 315; 1, 131), bei der Ausübung der ihnen formal zustehenden Kompetenzen aufeinander Rücksicht zu nehmen (BVerfGE 4, 141/142), sich zu verständigen und zur Wahrung der wohlverstandenen Belange des Gesamtstaates und seiner Glieder beizutragen". - Vergl. auch ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 206.

Ausgestaltungen dieses Hilfshandelns sind die sog. informierenden Beteiligungsakte[253], die unverbindliche Stellungnahme, die Anhörung als Ausfluß des rechtlichen Gehörs, das Benehmen, allesamt notwendige Mittel "bundesstaatlicher Courtoisie"[254.255].

c. Nicht ohne Bedeutung für die Übertragung der Grundsätze der verfassungsrechtlich bekannten Mischverwaltungen ist auch der Umstand, daß in einigen Verwaltungsbereichen eine Häufung der gemischten Bund-Länder-Verwaltung zu verzeichnen ist[256]: der staatliche Notstand im weitesten Sinne, die Finanzverwaltung, die Verkehrsverwaltungen, die Fälle mit Auslandsberührung, die progressiven Aufgaben des modernen Industriestaates auf dem Sektor der Wirtschafts- und Sozialpolitik, deutlich hervorgehoben durch die Fondsverwaltung und die Gemeinschaftsaufgaben des Finanzreformgesetzes, nicht zu reden von einer Menge einfacher mischverwaltungsbegründender Gesetze[257].

d. Erstes Zwischenergebnis

Der Bundesstaat des Grundgesetzes ist durch die Kooperation zwischen Bund und Ländern geprägt. Die Formen der Zusammenarbeit sind kanalisiert durch die Verfassung, der-

---

[253] Vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.f. (S.117): Mitteilung, Berichtspflicht.

[254] KLAUS SCHUMANN, Das Regierungssystem in der Schweiz, 1970, S. 276.

[255] Näheres unten S. 384 ff. (Bes.Teil, A.III.).

[256] Diese Beispiele sind oben im Text bereits genannt worden.

[257] Dazu unten im Zweiten Teil unter A.

gestalt, daß grundsätzlich der Bundes- und Landesexekutive nur die im VIII. Abschnitt des Grundgesetzes vorgegebenen Verwaltungstypen zur Verfügung stehen, Lücken für eine andere Gestaltung der Verwaltungsformen jedoch vorhanden sind. Bei der Ausfüllung dieser Lücken ist zu berücksichtigen[258], daß eine

(1) gemeinsame Verwaltung von Bund und Ländern in aller Regel unzulässig ist,

(2) unterstützende Verwaltung im Verhältnis vom Bund zu den Ländern und umgekehrt regelmäßig unbedenklich ist,

(3) konvergierende Verwaltung der beiden Exekutiven besonderen Kriterien[259] unterworfen werden muß, um ein abschließendes Urteil dieser Kategorie zu bilden.

Indizien innerhalb dieses Grundrahmens für die ausnahmsweise Zulassung der Mischverwaltung können gesehen werden in Gründen[260]

(1) der finanziellen Ersparnis koordinierter Verwaltungen von Bund und Ländern in einem kostensparenden Ausmaß, das eine isolierte Verwaltung einer Materie als ausgesprochen unvernünftig in Bezug auf den föderativen Erfolg abstempeln würde,

(2) der praktischen Konkordanz, um diametrale Entscheidungen der Bundesexekutive und Landesexekutive zu vermeiden,

(3) der interföderativen Kooperation, die die Bund und Länder überwölbenden Staatsziele auf einen gemeinsamen Nenner bringen soll,

---

[258] Vergl. oben b. (S. 173).

[259] Dazu im Folgenden unter 4ff. (S. 184ff.).

[260] Oben unter a. (S.157).

(4) der staatlichen Notfälle, die das föderative System zugunsten einer sachnotwendigen Effizienz aufgeben und schließlich

(5) gewisser logischer Ausnahmeerscheinungen, die erkennen lassen, daß es im Bundesstaate Aufgaben gibt, die Bund und Länder in ihrer Vereinzelung nicht lösen können[261].

4. Verfassungsrechtlicher Bundesstaat und Ungleichheit der Partner

Mischverwaltungen erfordern ein gewisses Equilibrium der Machtverhältnisse zwischen den beteiligten Einheiten[262]. Besteht dieses Gleichgewicht nicht, so ist die Gefahr unabwendbar, daß der Überlegene dem Unterliegenden letztlich via gemischter Verwaltung seine Vorstellungen oktroyiert[263]. Durch eine solche Entwicklung pervertierte die gemischte Verwaltung faktisch zur Einheitsverwaltung oder zumindest zu einer Machtsphäre des Stärkeren, obwohl - rein formal - die föderativ geteilte Verwaltung fortbesteht[264].

Die Stellungnahme zur Mischverwaltung - insbesondere in dem bisher ausgesparten Bereich des konvergierenden Zusammenwirkens[265] zwischen Bund und Ländern - hängt damit entscheidend vom Verhältnis des Bundes zu den Ländern und

---

[261] Beim Zusammentreffen mehrerer Punkte - so auch bei den verfassungsrechtlichen gemischten Bund-Länder-Verwaltungen - verstärkt sich die Vermutung für die Zulässigkeit der Mischverwaltung.

[262] Vergl. oben S. 5.

[263] Vergl. den Vergleich GUNTER KISKERS, Kooperation, S.161/162 mit dem Arbeitsrecht und dem subordinationsrechtlichen öffentlich-rechtlichen Vertrag.

[264] Das bedeutete wiederum ein Überspielen des Grundgesetzes praeter constitutionem; GUNTER KISKER, Kooperation, S.160.

[265] Oben unter: 3.b. (S.173).

dessen grundgesetzlichem Konstruktionsprinzip ab[266]. Auch dieses Problem läßt sich nicht in der Beantwortung formaler Fragen nach der Staatsqualität der Länder, dem Sitz der originären Staatsgewalt im Bundesstaate lösen[267], sondern erfordert eine Untersuchung, ob die Mischverwaltung der gewandelten Sinngebung des Föderalismus, insbesondere dem bundesstaatlichen Balancesystem, zuwiderläuft.

In diesem Zusammenhang ist allein die Erkenntnis bedeutsam, daß die These der grundgesetzlichen Gleichrangigkeit - wie GUNTER KISKER[268] nachgewiesen hat - nicht haltbar ist[269]. Der Bund verfügt über vielfältige Steuerungsmittel mit Hilfe derer ihm ein Druck auf die Länder möglich ist, während umgekehrt die Länder allenfalls im Rahmen der Zustimmungsgesetzgebung auf dem Weg über den Bundesrat Einfluß gewinnen können[269a]. Der Bund kann durch die vollständige Ausnutzung der ihm zustehenden Gesetzgebungsrechte der Art. 74 und 75 GG, der ihm zukommenden Ingerenz-

---

[266] Insofern unterscheidet sich die Fragestellung vom Problem der Zwischenländerkooperation, wo es selbstverständlich war, daß alle Länder das gleiche verfassungsrechtliche Gewicht hatten; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83, RN 49-56; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 258-275.

[267] Vergl. dazu oben S. 129ff. und 135 ff.; die staatstheoretisch wertvollen Aspekte THEODOR MAUNZ's, Deutsches Staatsrecht, § 25 II., insb. 5 (S. 214-216) helfen nicht weiter, da die Beeinträchtigung der bundesstaatlichen Struktur nicht von der "Staatlichkeit der Länder" abhängt.

[268] Kooperation, S. 86-94; 158-166; 166-168.

[269] WERNER WEBER, Fiktionen und Gefahren des westdeutschen Föderalismus, 1951 und: Die Gegenwartslage des westdeutschen Föderalismus, 1966 in: Spannungen und Kräfte, S. 57-83 und 288-313; a.A.: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 136ff.; 263; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, §§ 25, 26 (S. 205-232); ROMAN HERZOG, Bundes- und Landesstaatsgewalt im demokratischen Bundesstaat, DÖV 1962, 81-87.

[269a] Das gleiche gilt im Rahmen der Mitwirkung des Bundesrates an Bundes-Rechtsverordnungen (Art.80 Abs.2 GG; v. MANGOLDT-KLEIN-WILKE, Art.80, V.7.; S.1935-1937).

rechte der Art. 84 und 85 GG und den Ausbau der bundeseigenen Verwaltung nach Art. 87 GG den Spielraum der Landesselbständigkeit weiter beschneiden[270]. Finanzielle Druckmittel gehen mit diesen Möglichkeiten Hand in Hand: die Verteilung des Ländersteueraufkommens gemäß Art. 107 GG, der Finanzausgleich, die Subventionspolitik, die Fondsverwaltung. Nicht zuletzt schwebt ungeachtet der Schwerfälligkeit des Prozesses das Damoklesschwert der möglichen Neugliederung des Bundesgebiets (Art. 29 GG) über renitenten Ländern. Insbesondere ist es aber die Überlegenheit der Haushaltsmittel des Bundes gegenüber den Ländern, die einen kräftigen Ausschlag des Übergewichts zugunsten des Bundes bewirkt. Die Länderregierungen können es sich innenpolitisch nicht leisten[271], wollen sie die Gunst des Wählers nicht aufs Spiel setzen, sich der "Angebotsdiktatur des Bundes"[272] und des "mit Richtlinien und Auflagen beladenen Segen(s), der über sie hereinbricht, um ihrer Selbständigkeit willen"[273] zu erwehren[274].

Darüber hinaus ist der Bund auch funktional gegenüber den Ländern in einer überlegenen Position, da er mit der G e s a m t v e r a n t w o r t u n g [275] des staatlichen

---

[270] Beredten Ausdruck dieser Entwicklung geben die Berichte ARNOLD KÖTTGENS in JöR 3, 67ff.; JöR 11, 173ff.

[271] So: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 163.

[272] FILBINGER, Christ und Welt v. 7.2.1969 und JULIUS SEEGER, Finanzierung von Länderaufgaben durch den Bund, DÖV 1968, 781, 782.

[273] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 163.

[274] HANS ZACHER, VVDStRL 25, 387, spricht von der "korrumpierenden Kraft" der Bundesfondsverwaltung, ein "unitarisch-plutokratischer Titel: Was kostet die Kompetenz, ich kaufe sie" (a.a.O., S. 389).

[275] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 155/156; 163ff.; BETHGE, Grundrechtsschutz im Bund-Länder-Streitverfahren, in: Der Staat 10 (1971) 492ff. - Vergl. auch Art. 28 Abs.3 GG.

Gesamtverbandes betraut ist[276]. Aus diesem Grunde wird der Bund vom Grundgesetz "als ein gegenüber den Ländern privilegierter 'Oberstaat' ausgestattet"[277]. Gedacht ist in diesem Zusammenhang vor allem an die Direktionsmöglichkeiten des Bundes auf dem Gebiete der Wirtschafts- und Sozialpolitik[278], die Maßnahmen durch Gemeinschaftsaufgaben zur Erhaltung und Förderung gleicher Lebensstandards in der Bundesrepublik[279], die Anliegen bundesstaatlicher Infrastruktureinrichtungen im weitesten Sinne[280], die Repräsentation des Bundes nach innen und außen[281].

Die sich aus dem politischen Übergewicht und der erhöhten Verantwortung des Bundes für das Schicksal des Gesamtstaates ergebende U n g l e i c h h e i t d e r P a r t n e r [282], die Möglichkeit eines Druckes des Bundes auf die Länder auf dem Weg über eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung und die damit heraufbeschworene Gefahr eines Umschlags gemeinsamer Verwaltung in die "Herrschaft des Stärkeren"[283], erweist sich als ein schlagkräftiges

---

[276] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182; 187-190: passim; WERNER WEBER, Fiktionen und Gefahren des westdeutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 57-83.

[277] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 163; so auch: BVerfGE 13, 54, 77-81(Neugliederungsurteil); HERBERT KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 910 - In diesem Sinne ist das Verhältnis von Bund zu Land nur quantitativ, nicht qualitativ vom Verhältnis Land - Gemeinde geschieden, da beide, sowohl Land wie Gemeinde in "einen ihnen übergeordneten Gesamtverband eingegliedert begriffen werden müssen" (KISKER, a.a.O., FN 583).

[278] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 105 (Stabilitätsgesetz v. 8.6.1967; BGBl. I 582).

[279] JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 51/52.

[280] JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, S. 41ff.

[281] SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 30 RN 3 (S.335/336); Vorb. zu Art. 83 RN 13 (S.634).

[282] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 161.

[283] KISKER, a.a.O.

Argument gegen die Mischverwaltung[284]. Jedoch ist dieser Gesichtspunkt nicht geeignet, ein pauschales Urteil gegen die gemischte Verwaltung zu fällen, sondern trifft selbstverständlich nur für den Kooperationsbereich zu, wo das Risiko der Usurpierung der Entscheidungsmacht der gemischten Verwaltung durch den Bund besteht. Es liegt auf der Hand, daß die Möglichkeit der Umklammerung einer Verwaltung durch eine andere Einheit davon abhängig ist, in welchem Intensitätsgrad diese andere Einheit auf die Verwaltungsausführung Zugriff nehmen kann. Je intensiver die Zusammenarbeit zwischen den föderativen Verwaltungen ist, desto eher schlägt das Argument der übermächtigen Einflußnahme des Stärkeren auf die Gestaltung der Regelung durch[285]. Auf dem weiten Feld der Bund-Länder-Kooperation zwischen den Polen der losen unverbindlichen Mitwirkung eines Verwaltungsträgers an den Aufgaben des anderen und der Kooperation, die auf eine Selbstpreisgabe[286] eines Teils hinausläuft, lassen sich Formen der Zusammenarbeit nachweisen, die unter dem Gesichtspunkt der Ungleichheit der Partner und der Gesamtverantwortung des Bundes für das Funktionieren des föderativen Staatsaufbaus unverfänglich sind[287].

a. Vorab ist jedoch die grundsätzliche Frage zu klären, ob das Bedenken gegen ein Zusammenwirken von gewisser Intensität nur für die Stoßrichtung des Zugriffs der Bundesexekutive auf die Landesverwaltung Berechtigung hat oder auch

---

[284] KISKER, a.a.O., S.165; a.A. ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 135-137, dem jedoch entgegenzuhalten ist, daß aus der verfassungsmäßigen Scheidung der Kompetenzen in Bundes- und Landesräume nicht eo ipso die Gleichberechtigung der Sphären folgt. EKKEHART STEIN, Lehrbuch des Staatsrechts, 2. Aufl. 1971, S. 110/111.

[285] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 158-166; 166-168 und die ausgewählten Einzelfragen, S. 169-230.

[286] KISKER, a.a.O., S. 143ff.; 171ff.; 188ff.

[287] Unter b. und c. (S.173 und 182).

umgekehrt für die Einflußnahme der Länder auf die Bundesverwaltung Bedeutung gewinnt. Ausgehend davon, daß das praktische Schwergewicht des Problems in der Tat in der Gefahr einer Umklammerung der Landesverwaltung durch die Bundesverwaltung liegt, wird zumeist aus dem Schutznormgedanken[288] des Grundgesetzes und der Regelung des VIII. Abschnittes - Schutz der Länder vor dem übermächtigen Bund - für eine Beantwortung der Frage im Sinne der ersten Alternative die Begründung ins Feld geführt, der Sinn der Vertypung der Verwaltungsformen treffe auf die Eingriffsrichtung Land - Bund nicht zu, da der Stärkere, der Bund, auch durch eine Beteiligung der Länder nichts Wesentliches seiner Verwaltungskraft einbüße[289]. Zudem solle die Bundesverwaltung unter dem Grundgesetz eine Ausnahmeerscheinung sein[290]. Darüber hinaus zeige vor allem die "das Wesen unseres Bundesstaates konstituierende Vorschrift"[291] des Art. 50 GG, daß die Länder via Bundesrat[292] an der Bundesverwaltung mitwirken[293]. Das Grundgesetz gehe also nicht von einer

---

[288] Vergl. oben S. 41; kritisch: FRANZ KNÖPFLE, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern, in: Der Staat 8 (1969) 79ff., 94f.

[289] Etwa: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 216ff.

[290] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 216.

[291] GRAWERT, a.a.O., S. 217.

[292] Zwar sei der Bundesrat Bundesorgan, immerhin sichere er den Einfluß der Länder.

[293] Vergl. jedoch zum Umfang dieses Mitwirkungsrechtes: SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 50 RN 6 (S.443); HAMANN-LENZ, Art. 50, B.3. (S. 479).

Abschirmung der Bundesverwaltung vor der Landesexekutive aus[294]. Die Möglichkeit einer Mitwirkung der Länder an der Bundesverwaltung sei deshalb nur dann zu verneinen, wenn aus dem Sinn der Art. 50ff. und 83ff. GG hervorgehe, daß der Bund im konkreten Falle seine Kompetenz alleine wahrnehmen solle[295].

Diese Darlegungen sind sicherlich richtig, wenn man das föderalistische Strukturprinzip des politischen Übergewichts des Bundes in der Verfassung ins Auge faßt. Denn bei den Ingerenzen der Länder auf die Bundesexekutive besteht in der Tat nicht die Gefahr, daß eine gemischte Verwaltung in die Herrschaft des Stärkeren umschlägt. Die weitere Komponente der Ungleichheit der Partner im grundgesetzlichen Bundesstaat, die Gesamtverantwortung des Bundes[296], bewirkt indes, daß auch die Grenze der Verwaltungsräume aus Richtung der Länder auf die Bundesverwaltung grundsätzlich den gleichen Bedenken unterzogen werden muß, wie in umgekehrter Stoßrichtung vom Bund auf die Landesexekutive. Unter dem Gesichtspunkt der Gesamtverantwortung des Bundes für das Funktionieren des vom Grundgesetz vorausgegebenen föderativen Balancesystems erscheint jede grenzüberspielende Maßnahme, komme sie nun aus dem Bereich des Bundes, um die Landesverwaltung zu umklammern, oder richte die Landesexekutive ihr Ziel auf eine Einflußnahme auf die Erledigung der Aufgaben bundeseigener Verwaltung, gleichermaßen kritisch[297].

---

[294] GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 217.

[295] GRAWERT, a.a.O., S. 218.

[296] Oben 4. pr. (S. 186 f.).

[297] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 163-166; 204.

b. Ist schon darauf hingewiesen worden[298], daß das Argument der Ungleichheit der Partner im Bundesstaat nicht im Stande ist, jede Art von Mischverwaltung verfassungsrechtlich anzuzweifeln, sondern nur gewisse Kooperationsformen von einer solchen Stärke, die Einfluß auf die Selbständigkeit des Partners und dessen Entscheidungsfreiheit nehmen kann, grundgesetzlichen Bedenken unterliegen[299], so ist jetzt zu versuchen, Maßstäbe für eine systemkonforme Zusammenarbeit anhand verschiedener Intensitätsgrade der Kooperation aufzudecken. Dabei empfiehlt es sich, zwischen Formen der organisatorischen und der materiellen Mischverwaltung zu unterscheiden[300].

(1) Der Bereich der o r g a n i s a t o r i s c h e n gemischten Bund-Länder-Verwaltungen ist durch die Arbeiten ROLF GRAWERTs [301] und GUNTER KISKERs [302] in jüngster Zeit ausgelotet worden[303]. Als die maßgebliche Schwelle von der verfassungsrechtlich zulässigen Mischverwaltung zur systemsprengenden Bund-Länder-Kooperation ist die Abgrenzung jener Formen, die die verfassungsrechtlich garantierte Selbständigkeit der Partner in ihrem Entscheidungsbereich un-

---

[298] Oben S. 187/188.

[299] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 166-168.

[300] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 35-39 einerseits und andererseits RN 57-62.

[301] Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1967.

[302] Kooperation im Bundesstaat, 1971.

[303] Vergl. auch die Arbeit von BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in verfassungsrechtlicher Sicht, Diss. München 1969 und als Monographie, 1970.

berührt lassen, von jenen Ausgestaltungen, die eine solche Intensität erreichen, daß eine selbständige Steuerung des Verwaltungsbereichs des primär zuständigen Partners nicht mehr gewährleistet ist[304], erkannt worden. Dabei haben sich folgende Stärkegrade der Bund-Länder-Kooperation herausgebildet[305]:

(a) Eine bloße Indienstnahme[306] von Verwaltungseinheiten des Partners, wobei dem Indienstnehmenden eine Kontrolle und eine Steuerungsmöglichkeit der fremden Einheit verbleibt, ist in aller Regel verfassungsrechtlich ohne Zweifel[307], da eine solche Indienstnahme keine bedeutsame Gewichtsverschiebung zwischen Bund und Ländern bewirkt. Als Beispiel werden die Ingerenzrechte des Bundes auf die Landesexekutive im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung angeführt[308]. Ähnlich unbedenklich ist die Übernahme der Produkte einer Gemeinschaftseinrichtung oder einer Institution, an der Bund und Länder mit unterschiedlichem Gewicht beteiligt sind[309]. Diese Einheiten, die ihre Aufgaben darin erschöpfen, "Leistungen zur Verwendung nach Belieben"[310] der sie lenkenden Bundes- und Landesverwaltung bereitzustellen, bedeuten in der Tat keinen Verlust für die

---

[304] Vergl. GUNTER KISKER, a.a.O., S. 166-168; 169-230.

[305] Im Folgenden wird auf die Ausführungen von GUNTER KISKER, Kooperation, S. 169-230, Bezug genommen.

[306] KISKER, a.a.O., S. 174-181.

[307] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 189, 194.

[308] GUNTER KISKER, a.a.O., S. 174.

[309] KISKER, a.a.O., S. 182-187.

[310] KISKER, a.a.O., S. 187, 205; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 49ff.

Substanz der Eigenständigkeit von Bund und Ländern. Beispiele sind die Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer[311], die Wasserschutzpolizeischule Hamburg[312], das Polizeiinstitut Hiltrup[313] (Kooperationsform des Hilfshandelns)[313a].

(b) Die Schwelle erlaubter Bund-Länder-Kooperation ist jedoch überschritten, wenn ein Partner durch Einräumung von Ingerenzen des anderen Partners seine verfassungsrechtlich verbürgte Kompetenz preisgibt[314]. Für die Beurteilung macht es keinen Unterschied, ob der Bund den Ländern organisatorische Mitwirkungsrechte an seiner Verwaltung einräumt oder die Länder Teile ihrer Exekutive dem Bunde preisgeben, so etwa in dem Verwal-

---

[311] Errichtet durch Verwaltungsabkommen von 1952 zwischen dem Freistaate Bayern, den Ländern Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein und dem Bund; Nordrhein-Westfalen, Bremen, Baden-Württemberg, Hamburg, Hessen, das Saarland und Berlin sind später beigetreten - vergl. KISKER, Nr. 21.

[312] Errichtet durch Verwaltungsabkommen von 1954 und 1955 zwischen Bremen, Hamburg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein unter Beitritt des Bundes. - KISKER Nr. 26.

[313] Errichtet durch Abkommen von 1960-1962 unter Beteiligung aller Länder der BRD einschließlich Berlins und dem Bunde. - KISKER, Nr. 39.

[313a] Vergl. auch den Finanzplanungsrat nach § 51 HGrG; Konjunkturrat nach § 18 StabG. - Als Institutionen der Dienstleistungsbranche ohne Preisgabe von Hoheitsrechten: Deutsche Welle, Deutschlandfunk, da in den Steuerungsgremien die Vertreter der fremden Macht nur als Abgesandte einer von vielen pluralistischen Kräften der BRD sind (Vergl. GUNTER KISKER, a.a.O., S. 205/206).

[314] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 166-168; 188-207. - Im Rahmen der Beziehungen von zentralstaatlichen Ingerenzrechten auf die Gemeinden ist die Selbstverwaltungsgarantie des Art.28 Abs.2 GG zu beachten (vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.a.2. (S. 116).

tungsabkommen über die Errichtung der Bereitschaftspolizeien der Länder[315], oder ob der Bund und die Länder ihre Staatsgewalt gemeinsam gesteuerten Gemeinschaftseinrichtungen[316] überantworten, so im Falle der Stiftung Preußischer Kulturbesitz[317].

(2) Die Selbständigkeit der Partner Bund und Länder kann nicht nur durch eine organisatorische Verknüpfung beeinträchtigt werden, sondern kann auch durch materielle Einflußnahme des anderen Teils durch Weisungsbefugnisse, Mitentscheidungsrechte auf das Spiel gesetzt werden. Auch hier gilt es die Schwelle zu bestimmen, jenseits der die verfassungsrechtlich vorausgesetzte Kooperation in die Preisgabe der grundgesetzlich festgelegten Kompetenzen umschlägt[318]. Grundsätzlich wird man sagen dürfen, daß eine gemeinsame Entscheidung von Bund und Land, wo nur die Entschließung eines Teils von Verfassungswegen vorgesehen ist, ebenso in aller Regel unzulässig, wie ein bloß unterstützendes Hilfshandeln des Partners regelmäßig ohne Bedenken sein wird. Grundsätzliche Zweifel sind aber jenen Formen gegenüber angebracht, die dem Partner ein reales Mitsteuerungsrecht durch Weisungsrechte und andere

---

[315] Begründet zwischen dem Bund und den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein v. 27.10.1950, dem Lande Nordrhein-Westfalen v. 8.2.1951 und weiteren Abkommen; vergl. KISKER, a.a.O., Nr. 19a-19c (S. 316-318).

[316] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 204-206.

[317] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 242/243, 308/309.

[318] Dazu unten im Besonderen Teil.

intensive Ingerenzen einräumen, da die wenigstens teilweise Preisgabe von Entscheidungsbefugnissen des federführenden Teils nicht geleugnet werden kann. Ob diese Entäußerung von Befugnissen allerdings schon mit dem Makel der Verfassungswidrigkeit behaftet sind, vermag nur eine Abwägung der Stärke der Preisgabe und der widerstreitenden Argumente für eine Mischverwaltung[319] im Einzelfall zu klären.

c. Auf dem Hintergrund der Ungleichheit von Bund und Ländern muß die Frage entschieden werden, ob sich ein Partner seiner verfassungsrechtlichen Kompetenzen im Wege der S e l b s t b e s c h r ä n k u n g [320] zugunsten des anderen Teils begeben kann[321]. Unter Berufung auf den Satz "volenti non fit iniuria" könnte man der Ansicht sein, der freie Verzicht auf Verwaltungszuständigkeiten der Exekutiven von Bund und Ländern, die Übertragung von Verwaltungsbefugnissen auf den Partner, dergestalt, daß eine Mischverwaltung entsteht, müßte möglich sein[322].

---

[319] Oben S. 173.

[320] Vergl. die ausführliche Darstellung von WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 40-54; BACHOF-KISKER, Rechtsgutachten "Zweites Deutsches Fernsehen", 1965, S. 36ff.; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.90ff.; S. 79.

[321] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 177ff.; WALTER RUDOLF, Bund und Länder, S. 35.

[322] Für den Bereich der Gesetzgebung ist dies in Art. 71 GG vorgesehen, ohne daß freilich in diesem Fall eine "Mischgesetzgebung" entstünde.

(1) Die Selbstbeschränkung ist einmal durch die Verwaltung selbst denkbar[323] (Stillschweigende und vertragliche Selbstbeschränkung[324]). Dagegen sprechen indes Gründe des sog. institutionellen Gesetzesvorbehalts[325]: Zunächst kann die vollziehende Gewalt aus sich heraus keine Veränderung der Substanz staatlicher Hoheitsrechte und keine Veränderung ihres eigenen grundgesetzlichen Status vornehmen. In diesem Rahmen ist die vollziehende Gewalt nicht zur Festlegung von Organisationsregeln befugt, die den Gesamtaufbau des Gemeinwesens tangieren[326]. Wegen der "durchgängigen Wirkung eines Gesetzesvorbehalts im Bundesstaatsrecht und mangels einschlägiger Dispense für Bund-Länder-Verträge"[327] ist ein Verzicht der verfassungsmäßig zugestandenen Kompetenzen durch die Exekutive im Wege der Selbstbeschränkung nicht zulässig[328].

---

[323] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 77/78.

[324] Zu den Verwaltungsabkommen siehe S.199/200.

[325] ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, 1964, S.95; vergl. Art.70 HessVerf: "Die Staatsgewalt liegt unveräußerlich beim Volke".

[326] ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, a.a.O., S. 96; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 212ff.; 254; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 109-119.

[327] ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, a.a.O.; ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 127ff.; 169ff.; 255.

[328] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 270: "Staatsorgane sind ohne verfassungsrechtliche Ermächtigung nicht befugt, die unveräußerlich beim Staatsvolk liegende Staatsgewalt durch Beschränkung, Verzicht oder Übertragung zu schmälern". - Davon zu unterscheiden sind Abkommen, die zweifelhaft gewordene Kompetenzen von Bund und Ländern gegeneinander verbindlich abgrenzen: sog. Zuständigkeitsvereinbarungen oder K o m p e t e n z a b g r e n z u n g e n (GRAWERT, a.a.O., S. 177ff.; aber S.26 (FN 20); EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10, RN 60); Beispiel: Lindauer Abkommen. HANS R. KLECATSKY, ÖBVerfR, S.67/68.

(2) Eine Beschränkung der Verwaltung von Bund oder Ländern kann auch von den gesetzgebenden Körperschaften angeordnet werden[329]. Solange dies im Wege der formalisierten Verfassungsänderung geschieht, ist dagegen - jenseits rechtspolitischer Erwägungen - nichts einzuwenden.[330] Zweifel erweckt jedoch eine Regelung, die beispielsweise die Bundesverwaltung an der Wahrnehmung von Landesaufgaben - sei es im eigenen Wirkungskreis des Landes oder bei der Ausführung von Bundesgesetzen - entscheidend durch einfaches Gesetz mitbeteiligt[331.332]. Bestehen hier keine Bedenken gegen eine solche Beteiligungsverwaltung aus dem Grund des rechtsstaatlichen Gesetzesvorbehalts, so muß die Regelung des einfachen Gesetzgebers doch an dem Organisationsstatut des Grundgesetzes, seinem VIII. Abschnitt, gemessen werden. "Die Art. 30, 83, 79$^{Abs.1, S.1}$ GG kann man nur so verstehen, daß alle verfassungsmäßigen Rechte nur von ihren im Grundgesetz ausdrücklich oder stillschweigend bestimmten Trägern ausgeübt werden dürfen und auszuüben sind ...".[333] Dieser Rechte können sich die beiden staatlichen Einheiten grundsätzlich nicht (sich selbstbeschränkend) entledigen, da jeder der Organisationskörper für sich keine Dispositionsbefugnis über die kompetenzverteilenden Normen des Grundgesetzes hat[334]. Somit unterliegt die Beurteilung der

---

[329] ROLF GRAWERT, a.a.O., S.169.

[330] Vergl. die Schranke des Art. 79$^{Abs.3}$GG; WALTER RUDOLF, Der Bund und die Länder, S. 37.

[331] Unter dem Aspekt parlamentarischer Verantwortung: E.-W. BÖCKENFÖRDE, a.a.O. (S.194, FN 325), S.97.

[332] Beispiele im Besonderen Teil A. II. (S.356 ff.).

[333] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 40-42; - BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 90; WALTER RUDOLF, Der Bund und die Länder, S. 37.

[334] Bindung der Pouvoirs constitués durch den Pouvoir constituant: JÜRGEN HARBICH, Der Bundesstaat, S. 92ff.; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 Abs.1, RN 17.

Selbstbeschränkung von Bund oder Ländern nicht eigenen verfassungsrechtlichen Maßstäben, wie zuweilen behauptet worden ist[335], sondern teilt die gleichen Bewertungen, die allgemein auf die gemischte Bund-Länder-Verwaltung anzuwenden sind. Daraus ergibt sich aber wiederum, daß die Pflicht zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung der zugewiesenen Aufgaben kein Selbstzweck und absolut unumstößliches Prinzip ist, zeigt doch das Grundgesetz gewisse Formen der Selbstbescheidung auf. So steht es der Bundesverwaltung frei, ob sie sich des Lenkungsinstrumentariums der Art. 84, 85 GG bedienen will oder nicht.

(3) Selbstbeschränkungen von Bund und Ländern finden sich sowohl auf der Basis von Verwaltungsvereinbarungen[336] wie auch auf der Grundlage von Gesetzen[337]. So überantwortet § 18a FVG die Verwaltung des (Zoll-) Gebietes des Hamburger Freihafens an die Landesverwaltung[338], während die Regelung des § 11 Abs. 4 PBefG[339], eine verkappte Art der Selbstbeschränkung, bei Bestehen von Zweifeln zwischen den beteiligten Ländern und einem Nichtzustandekommen einer Einigung der obersten Landesverkehrsbehörden dem Bundesminister für Verkehr "auf An-

---

335 Vergl. FÜSSLEIN, DVBl 1956, 1, 4; ERICH GERNER, BayVBl 1955, 194; dagegen: FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 381/382; WALTER RUDOLF, Der Bund und die Länder, S. 37.

336 Dazu schon oben S. 196.

337 Ausführlich: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 208ff. (Selbstbeschränkungsfreiheit der Länder); S.216ff. (Selbstbeschränkungsfreiheit des Bundes).

338 Vergl. HÜBSCHMANN-HEPP-SPITALER, AO, § 18a FVG RN 2 und IPSEN, Hamburgs Verfassung, 1956, S. 376, 432, insb. 438; vergleiche jetzt § 14 FVG .

339 BGBl. 1961 I 241.

trag einer beteiligten obersten Landesverkehrsbehörde die letzte Entscheidungsbefugnis über den anstehenden Streit einräumt. In diesen Zusammenhang, nämlich als Selbstbescheidung der Länder, gehört auch die sog. vereinbarte Landesauftragsverwaltung[340] in Gestalt der Wahrnehmung von Landesaufgaben an Bundeswasserstraßen[341] und - als Selbstbescheidung des Bundes - die Ausübung von Polizeigewalt auf Bundeswasserstraßen durch Landespolizeibehörden. Diese Formen der Mischverwaltung, eine Art konvergierenden Verwaltens, sind vorderhand verfassungsrechtlich bedenklich, da der eine Teil Bruchteile seiner ihm grundgesetzlich eingeräumten Zuständigkeiten an den Partner preisgibt. Eine endgültige verfassungsrechtliche Beurteilung ist jedoch nur möglich, wenn man die Ausnahmeprinzipien zugunsten einer Mischverwaltung zurate zieht[342].

d. Einen häufigen Fall vertragsmäßiger Selbstbeschränkung von Bund oder Ländern stellt das V e r w a l t u n g s a b k o m m e n [343] dar. Eine Vielzahl derar-

---

[340] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 218, insb. FN 57 und Nr. 154.

[341] Gegen die Zulässigkeit: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 54 (S.22): Wenn Art. 86 nicht einmal die Mitwirkung des Bundesrates zulasse, dann seien Ingerenzen der Länder erst recht verboten; GRAWERT, a.a.O.: Verboten sei eine Mitwirkung des Landes dann, wenn der Bund den Ländern in einem Überordnungsverhältnis entgegentrete, da durch die Mitwirkung die Aufsicht des Bundes andernfalls paralysiert wäre.

[342] Dazu unten im Besonderen Teil (S.267 ff.). WIELAND HELMPEL, Der demokratische Bundesstaat, §§ 18, 19 (S.256-267); vergl. auch FRANK UWE TIDICK, Die Verwaltungsorganisation des Hamburger Hafens, Diss. HAMBURG 1969.

[343] Oben S. 123 (B.IX.5.). - Abkommen über die Verteidigungslastenverwaltung des Bundes, ausgeführt durch die Länder vom 23. März 1953 (MinBl.Fin 1953 S.763) (RICHARD BUCHSBAUM, Die Landbeschaffung für Aufgaben der Verteidigung, BayVBl. 1972, 369-374 (371 FN 16)).

tiger Arrangements zeigt, daß die Partner im Bundesstaate im Wege der kontraktuellen Übereinkunft eher bereit sind, Abstriche von ihren Kompetenzen zu machen, als sie einer gesetzlichen Fixierung einräumen würden[344]. Sicherlich bedeutet für die Intensität der föderativen Kooperation die Differenzierung gemischter Bund-Länder-Verwaltung nach Verwaltungsabkommen und gesetzlicher Normierung unter dem Gesichtspunkt der "Haltbarkeit des die Partner aneinander fesselnden Bandes"[345] einen zu berücksichtigenden Unterschied, doch liegt in der Möglichkeit des Abkommens zwischen Bund und Ländern kein eigener Rechtsgrund für eine Mischverwaltung. Die Grenzen für eine Zusammenarbeit zwischen Stellen des Bundes und der Länder sind durch die allgemeinen Kompetenzverteilungsprinzipien vorgegeben[346].

5. Gesetzgebungskompetenz und Verwaltungskompetenz des Bundes

Eine weitere Schranke der Einflußnahme des Bundes auf die Landesverwaltung ergibt sich aus den Gesetzgebungskompetenzen des Bundes. Denn es ist eine "allgemeine Strukturregel" des deutschen Verfassungsrechts, "daß die Bundeskompetenzen zur Gesetzgebung weiter reichen, als die zur

---

[344] Vergl. vor allem: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, 1967.

[345] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 208-230.

[346] Vergl. zu diesem Komplex ausführlich: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, insb. S. 217; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 9. (S. 265) und in: MAUNZ-DURIG-HERZOG, Art. 83 RN 49-56. - Vergl. auch noch die Entscheidung des BayVerfGHE N.F. 8 I 113, 123ff. = DVBl 1957, 492 493 ("Postvereinbarung") und JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 31-35.

Verwaltung"[347]. Daraus hat das Bundesverfassungsgericht geschlossen, "die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes (markiere) die äußerste Grenze für seine Verwaltungsbefugnisse"[348]. Damit kann die Kompetenz des Bundes zur Verwaltung, und sei es zur exekutivischen Zusammenarbeit mit den Ländern, niemals[349] weiterreichen, als der Bund Gesetze erlassen kann[350]. Diese Regel entfaltet im Bereich der gesetzesfreien Verwaltung jedoch keine Wirkung[351]. Bedenklich unter diesem Gesichtspunkt erscheint die Mischverwaltung im Rahmen der Bereitschaftspolizeien[352] und auch der Sportförderung des Bundes[353.354].

---

[347] BVerfGE 12, 205, 229 (Fernseh-Urteil); E 15, 16 (Wasserrechts-Urteil); v. MANGOLDT-KLEIN, Vorb. zum VIII. Abschnitt, II. 8. e. (S. 2085).

[348] E 12, 229.

[349] Dazu, daß es gleichwohl Ausnahmen von diesem Prinzip geben kann: v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O. (FN 347); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 204.

[350] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 31.

[351] JA 1971, 738; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 204 mit Hinweis auf die gesetzesfreie Verwaltung des Presse- und Informationsamtes oder Bundesregierung, die nicht von Gesetzeskompetenzen flankiert ist.

[352] Vergl. schon oben S. 194 unten und bei FN 315.

[353] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 34-44 (37, insb. FN 173).

[354] Dazu unten im Besonderen Teil (S.256ff. und S.321 ff. (Bes. Teil, A.I.4. und II.5.a.)).

6. Rechtsstaatliche Aspekte der Mischverwaltung

Die grundgesetzlichen Verbürgungen des Rechtsstaates und des Bundesstaates enthalten positive Aufbauprinzipien der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik von unterschiedlicher Wirkkraft, die sich gegenseitig voraussetzen und - wenn auch nicht immer spannungsfrei - zu einer Einheit ergänzen[355]. Der Staat des Grundgesetzes versteht sich durch die Betonung des Bundesstaates als eine aus permanenter Auseinandersetzung der politischen Kräfte resultierende Ordnung des Lebensprozesses des Gemeinwesens[356] und durch die Akzentuierung des Rechtsstaates als eine festgefügte dauerhafte Regelhaftigkeit staatlicher Gestaltung[357]. Die Bundesstaatlichkeit stellt das dynamische Element der Verfassung, der Rechtsstaat bewirkt eine gewisse Statik des Lebensprozesses[358].

Von diesem Ausgangspunkt ist es einleuchtend, daß der Rechtsstaatsgedanke einer Verwaltungskooperation zwischen Bund und Ländern Schranken zu setzen vermag, einmal weil der Rechtsstaat sich als Stabilisator der überkommenen strikten Trennung der Verwaltungsräume von Bund und Län-

---

[355] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 11 (S. 68-77); KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 92-96; 109-112; WERNER WEBER, Wandlungen und Formen des Staates, in: Spannungen und Kräfte, S. 226-230.

[356] Vergl. oben S. 135.

[357] HAMANN-LENZ, Einführung S. 55-63.

[358] THEODOR MAUNZ und GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 (1960) RN 113; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 110/111; Vergl. auch: ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, in: Neue Wege der Fürsorge, Festgabe für H. MUTHESIUS zum 75. Geburtstag (1960) S. 21ff.

dern erweist[359], zum anderen da die Bundesstaatlichkeit selbst rechtsstaatliche Elemente umgreift und deshalb rechtsstaatlich geprägt ist[360]. Um den Verlauf der Grenzen einer Zusammenarbeit der Exekutiven von Bund und Ländern unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten bestimmen zu können, sind zunächst die Schichten des vieldeutigen Begriffs "Rechtsstaat"[361] freizulegen.

a. Im allgemeinsten Sinne versteht sich der Rechtsstaat als Bindung aller Staatsgewalten an übergreifende vor- und überstaatlich[362] (naturrechtlich) gedachte Rechtsprinzipien der G e r e c h t i g k e i t s - i d e e [363] (Gerechtigkeitsstaat). Diese Grenze des Rechtsstaates wird von der Mischverwaltung genau so wenig oder genau so viel tangiert wie durch eine getrennte Bundes- oder Landesverwaltung.

---

[359] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 78.

[360] KONRAD HESSE, a.a.O., S. 93/94.

[361] ULRICH SCHEUNER, Die neuere Entwicklung des Rechtsstaats in Deutschland, in: Hundert Jahre deutsches Rechtsleben, Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Juristentages, II (1960) S. 229 ff.; E.-W. BÖCKENFÖRDE, Entstehung und Wandel des Rechtsstaatsbegriffs, in: Festschrift für ADOLF ARNDT (1969) S. 54 ff; ERNST FORSTHOFF, Die Umbildung des Verfassungsgesetzes, in: Festschrift für CARL SCHMITT (1959) S. 35 ff.; RICHARD BÄUMLIN, EvStL 1733-1743; vergl. auch FRIEDRICH JULIUS STAHL, in: Die Philosophie des Rechts, 5. Auflage, 1878.

[362] Vergl. das "vorverfassungsmäßige Gesamtbild" des Rechtsstaates im Verständnis des BVerfGE 2, 380, 403.

[363] HAMANN-LENZ, Einführung S. 56.

b. Der Rechtsstaat ist auch ein G e s e t z e s - s t a a t [364] (Verfassungsstaat), der die Sphäre des Staates gegenüber jener der Gewaltunterworfenen durch geschriebenes allgemeines Gesetz[365] abgrenzt. Auch dieser Aspekt des Rechtsstaates setzt - jenseits der oben[366] erwähnten Konstellation - keine spezifischen Schranken für eine exekutivische Zusammenarbeit von Bund und Ländern.

c. Eine weitere Ebene des Rechtsstaates stellt das Prinzip m a t e r i a l e r G e r e c h t i g k e i t, die Bindung aller Staatsgewalten an Verfassungsvorschriften größeren Gewichts, wie das Übermaßverbot, die Grundsätze der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit, dar[367]. Die aus der Rechtsstaatlichkeit fließende Regel der Erforderlichkeit des staatlichen Eingriffs gebietet - namentlich für den Bereich der Verwaltung -, daß der einzelne von unnötigen Maßnahmen der öffentlichen Gewalt verschont bleibt[368]. Nun könnte man in dem doppelten Zugriff durch Bund und Land bei der Mischverwaltung - entweder durch gemeinsames Verwalten, sei es organisatorisch oder materiell, oder durch konvergierendes Verwalten - auf den Gewaltunterworfenen ein solches Übermaß an Staatsgewalt sehen. Aus der gewählten Formulierung wird deutlich,

---

[364] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 79; MAUNZ und DÜRIG, a.a.O. (FN 358) RN 58.- Vergl. das Prinzip des Rule of Law.

[365] MAUNZ und DÜRIG, a.a.O. (FN 358) RN 61ff.; DIETRICH JESCH, Gesetz und Verwaltung.

[366] Unter 4.c. (S.195/196).

[367] PETER LERCHE, Übermaß und Verfassungsrecht, 1961.

[368] Das ergibt sich schon aus Art. 2 Abs. 1 GG; vergl. LEIBHOLZ-RINCK, Art. 20 RN 29 (S. 408/409).

daß dieser Vorwurf sich vornehmlich gegen die "nach außen"[369] tretende, in Rechte des Gewaltunterworfenen eingreifende Mischverwaltung richtet.

Dagegen läßt sich jedoch folgendes vorbringen: Vom Ansatz des Gesamtverbandes, der aus organisatorischen Gründen in Bund und Länder zerlegt ist, ist es für den einzelnen zwar von tatsächlicher Relevanz, wie sich der Staat organisiert, um ihm gegenüber zu treten. Der einzelne hat jedoch kein r e c h t l i c h geschütztes Interesse (Rechtsreflex)[370] daran, wie der Staat ihm gegenüber auftritt, da die Gestaltung der staatlichen Organisation (Organisationsakte) sich grundsätzlich innerhalb des weiten Bereichs staatlicher Selbstorganisation verhält[371].

d. Eine letzte Schicht des Rechtsstaates ist das Gebot der R e c h t s s i c h e r h e i t [372], die Sicherung eines "guten und gerechten" Staatshandelns durch die Gewaltenteilung[373], einer Meßbarkeit und Nachvollziehbarkeit staatlicher Maßnahmen und ein lückenloser Rechtsschutz[374] (Art. 19$^{Abs.4}$GG). "Der Nachdruck, der auf die

---

[369] Vergl. oben B. VIII. 2.a. (S. 74).

[370] EYERMANN-FRÖHLER, Verwaltungsgerichtsordnung, § 42 RN 96ff. (S. 244ff.)

[371] FRANZ MAYER, Organisationsgewalt, EvStL Sp. 1418-1423; ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, § 22 (S. 399ff.).

[372] BVerfGE 2, 403; 3, 237; 7, 92, 96; 13, 271; 15, 319; CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S. 129-138; THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 11, S. 66-74 (67).

[373] Zur bundesstaatlichen Gewaltenbalance: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 116ff.

[374] HAMANN-LENZ, Einleitung, S. 58/59; LEIBHOLZ-RINCK, Art. 20 RN 29 (S.408/409); THEODOR MAUNZ und GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 RN 86ff.; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 151/152: Verbot der Unterwanderung des Verfassungs t e x t e s durch "apokryphes Verfassungsrecht"; Prinzip der Wahrheit und Klarheit des Verfassungstextes.

Kontrolle der Exekutivorgane durch unabhängige Instanzen gelegt wurde, erklärt sich nicht zuletzt aus der Enttäuschung über die relativ geringe Bedeutung verfassungsrechtlich verankerter Freiheitsrechte ohne ausreichende Sicherheit durch ein regulär funktionierendes Verfahrensrecht. Der Kampf um den Rechtsstaat stellt sich primär als Bestreben dar, die Prinzipien eines abstrakten Verfassungsrechts mittels eines wirksamen Verwaltungsrechts in der politischen, wirtschaftlichen und sozialen Sphäre konkret zu realisieren"[375]. Eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung könnte diesem rechtsstaatlichen Postulat widersprechen.

(1) Zweifelhaft ist die Verfassungsmäßigkeit der gemeinsam nach außen tretenden[376] Verwaltung von Bund und Ländern. Unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten problematisch ist das das Außenverhältnis zum Gewaltunterworfenen tangierende gemeinsame Verwalten von Bund und Ländern, da der einzelne sich hier zwei Hand in Hand arbeitenden Kontrahenten konfrontiert sieht. Denn nimmt im Außenverhältnis entweder das Bundesorgan oder das Landesorgan den intern gemeinsamen Verwaltungsakt oder die intern gemeinsame Institution "auf seine Kappe", so sieht sich der Gewaltunterworfene in der Wahrnehmung seiner Rechte nur einem Angreifer gegenüber[377]. Er wird durch eine Potenzierung der Staatsgewalt nicht irritiert. Daß sich der einzelne grundsätzlich nur auf eine Auseinander-

---

[375] ERNST FRAENKEL, in: FRAENKEL-BRACHER, Staat und Politik, S. 283-291 (283/284).

[376] Oben FN 369.

[377] Das sind die Fälle der sog. mehrstufigen Verwaltungsakte, s.o. S. 120; so auch JAKOB KRATZER, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76.

setzung mit dem Bund o d e r einem Land einzurichten braucht, ergibt sich nicht zuletzt aus dem nach der Rechtsschutzmöglichkeit gegen Bund oder Land differenzierte Klagesystem[378].

Kritisch sind also die Fälle, in denen Bundes- und Landesorgane - durch gemeinsame Akte[379] oder Institutionen - dem Gewaltunterworfenen solidarisch gegenübertreten:

(a) Anlaß zur Diskussion hat folgendes Beispiel gegeben: "Das Bayerische Staatsministerium des Innern und die Bundesregierung, vertreten durch den Bundesminister des Innern, versagen nach § 13[Abs.1] des Gesetzes über die Ausübung der Zahnheilkunde vom 31. März 1952[380] die Erlaubnis zur Ausübung der Zahnheilkunde durch den Antragsteller"[381]. Der Antragsteller, wollte er diesen belastenden Verwaltungsakt aus der Welt schaffen, müßte eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage sowohl gegen den Bund wie auch gegen das betroffene Land erheben[382]. Denn klagt er nur gegen einen der beiden Rechtsträger, so würde die Versagung des anderen Teils gleichwohl noch seiner Berufsausübung im Wege stehen[383]. Besonders unerträglich wäre die

---

[378] Die rechtlichen Bedenken rührten daher, daß sich das GG keinerlei Mühe gebe, solchen "Gesamtwillen" in das Verfassungsgefüge der BRD einzuordnen: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 250.- Als Beispiele seien angeführt: die subsidiäre Zuständigkeit des BVerfG gegen Landesverfassungsrecht; das Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO; das vor dem BVerwG irrevisible Landesrecht; vergl. auch die Differenzierung in § 78 Abs.1 VwGO.

[379] Ohne daß sich das gemeinsame Auftreten als "Parallelakt" darstellen würde: oben S. 87 (B.VIII.6.a.).

[380] BGBl. I 221.

[381] Nach JAKOB KRATZER, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76; vergl. auch THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 35/36.

[382] Vergl. § 78 Abs.1 VwGO.

[383] Da die Versagungsgründe des Bundes sich nicht mit jenen des Landes decken: so fließen in die Argumentation des Bundes außenpolitische Momente ein (vergl.§ 13 Abs.1 ZHG).

Doppelspurigkeit des Vorgehens gegen den gemeinsamen Verwaltungsakt, wenn die mit den beiden Klagen betrauten verschiedenen Gerichte rechtskräftig zu entgegengesetzten Rechtsauffassungen gelangen würden. Jedes der beiden Urteile, für sich eine autoritative Verklarung eines verunsicherten Rechtsverhältnisses in Anspruch nehmend, ist im Sinne eines wirksamen Rechtsschutzes in praxi nichts wert. Aus diesem Grunde widersprechen gemeinsame nach außen wirkende Verwaltungsakte[384] rechtsstaatlichen Grundsätzen, wenn die Verfahrensgesetze ohne Ausnahme von streng geteilten Verwaltungsräumen zwischen Bund und Ländern ausgehen und somit keinen effektiven und absoluten Rechtsschutz gegen Akte bieten, die weder in der Sphäre des Bundes noch der des Landes alternativ angesiedelt sind, sondern eine verfassungs- und verfahrensrechtliche Kumulierung beider Ebenen darstellen[385].

(b) Ähnliche Friktionen können bei Organisationen auftreten, die gemeinsam von Bund und Ländern getragen werden[386]. Praktische Beispiele für eine Institution, die so-

---

[384] Das gleiche gilt für andere gemeinsame Akte wie Rechtsverordnungen, u.U. Verwaltungsverordnungen; vergl. aber oben FN 379.

[385] Aus diesem Grunde ist der einhelligen Meinung (ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 194/195; ROHWER-KAHLMANN, AöR 79 (1953/1954) 223; ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487/488; FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1; JAKOB KRATZER, BayVBl. 1958, 75; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 31 m.w.N.; ERNST RASCH, in: v. BRAUCHITSCH-ULE, Verwaltungsorganisation, S. 84/85; HAMANN-LENZ, Art. 83, B.8. (S.568); CARL HERMANN ULE, in: ULE-MAYER, RhPfStVwR, S. 7; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 36; ders., in: MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER, BayStVwR, S. 13; GUNTER KISKER, Kooperation, S. 273/274 ("Zuordnung")) zuzustimmen.

[386] Dazu ausführlich: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 202-210; 271ff.

wohl dem Bunde wie auch einem Lande zugeordnet ist, lassen sich zur Zeit kaum nachweisen, da man solche Konstellationen - auch in Verwaltungsabkommen - bislang vermieden hat. So ist die Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer[387], obwohl der Bund und die Länder an der Verwaltung der Schule intern beteiligt sind, eine Anstalt rheinland-pfälzischen Rechts[388]. Bestärkt wird diese ablehnende Haltung gegenüber gemeinsamen Bund-Länder-Institutionen dadurch, daß nicht einmal der Oberfinanzpräsident uno actu als Bundes- und Landesbehörde agiert, sondern als "Der Oberfinanzpräsident, Bundesfinanzverwaltung" oder als "Der Oberfinanzpräsident, Landesfinanzverwaltung"[389.390a].

(2) Der gleichen negativen Beurteilung unterliegt auch das Nebeneinanderauftreten mit Außenwirkung von Bundesexekutive und Landesexekutive im Bereich des konvergierenden Verwaltens. Denn für den Rechtsschutz des Gewaltunterworfenen kann es nichts ausmachen, wie groß das Gewicht der Entscheidung ist, das Bund und Land bei der gemeinsamen Konfrontation mit dem einzelnen beisteuern. Die rechtlichen Konsequenzen des doppelspurigen Gerichtsschutzes sind genauso unbefriedigend, wenn etwa der Hauptakt von dem einen Gericht versagt wird, der von diesem Akt abhängige sekundäre Nebenakt auf der Basis der unterstellten Zuerkennung des Hauptaktes bejaht wird[390].

---

[387] Vergl. oben S. 191 (b. (1)).

[388] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 238/239.

[389] Vergl. die Angaben S. 49/50.

[390] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 273: "Es fragt sich nämlich, ob die kooperierenden Partner so ohne weiteres befugt sind, sich Dritten gegenüber statt in der gewohnten Vereinzelung nunmehr als Gesamthand, als nur gemeinsam Verfügungsberechtigte, zu präsentieren. Das kann durchaus auf eine Schwächung der Position des Dritten hinauslaufen".- BVerfGE 33, 303-358 (357/358).

[390a] Vergl. aber die unten S.260/261 (Bes.Teil, A.I.4) genannten Institutionen.

e. Zweites Zwischenergebnis

Das erste Zwischenergebnis[391], in dem eine Stufenfolge der Intensität des Zusammenwirkens von Bund und Ländern ermittelt worden war und die Möglichkeit einer gemischten Bund-Länder-Verwaltung nach bestimmten, die "isolierten" Verwaltungsräume überspielenden Kriterien gemessen worden war, ist dahin zu ergänzen, daß wegen der Ungleichheit der Partner im Bundesstaat, Bund und Länder,

(1) mitentscheidende Akte sowohl des Bundes an der Landesexekutive, wie auch der Länder an der Bundesexekutive um so verfassungsrechtlich bedenklicher werden, je intensiver die Einflußnahme des anderen Teils ausgestaltet ist.

(2) Eine Selbstbeschränkung[392] der Verwaltungssphären von Bund und Ländern, sowohl durch die Verwaltung selbst, als auch durch die Legislative, ist grundsätzlich unzulässig.

(3) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes markiert die äußerste Grenze der Verwaltungsingerenzen des Bundes[393].

(4) Aus rechtsstaatlichen Erwägungen, insbesondere aus Gründen der Rechtssicherheit und des Rechtsschutzes, ist das solidarische Auftreten von Bund und Ländern in einem Akt oder in einer Institution gegenüber dem Gewaltunterworfenen, ganz gleich ob durch gemeinsames oder durch konvergierendes Verwalten, in aller Regel unzulässig[394].

---

[391] S.182/184 (3.d.).

[392] S.195-198 (4.c.).

[393] S.200/201 (5.).

[394] S.202-210 (6.).

7. Parlamentarische Demokratie und die Mischverwaltung

"Schon die kurze Erfahrung seit dem Inkrafttreten der Finanzverfassungsreform am 1. Januar 1970 hat gezeigt, welch schwerwiegende Eingriffe in den politischen Handlungsraum der Länderparlamente, insbesondere in ihr Haushaltsrecht, die Vermischung von Bundes- und Landeskompetenzen und die gemeinschaftliche Finanzierung zur Folge haben ... Das faktische Übergewicht, das dem Bunde bei jeder Gemeinschaftsaufgabe aus der Natur der Sache zuwächst, verwischt die parlamentarische Verantwortlichkeit der Regierungen und schadet der Demokratie in den Ländern"[395].

Das parlamentarische Regierungssystem[396] im Sinne des Grundgesetzes bedeutet nicht allein das Vorhandensein des

---

[395] So der hessische Ministerpräsident ALBERT OSSWALD in seiner Regierungserklärung vom 16. Dezember 1970, Hess. LT. 2. Sitzung, 7. Wahlperiode, StenBer. S.17; GUNTER KISKER, in einem Diskussionsbeitrag nach dem Referat von KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47 (1971) S.78/79; HELMUT C. LIESEGANG und RAINER PLÖGER, Schwächung der Parlamente durch den kooperativen Föderalismus?, DÖV 1971, 226-236; ROBERT GORONCY, Gemeinschaftsaufgaben und Parlamente, ZRP 1972, 61-64; JOSEF KÖLBLE, Reform der Gemeinschaftsaufgaben, DVBl. 1972, 701-712 ("Präjudizierung der Parlamente"); HOLGER ASCHE, Bundeskompetenz und Bildungsplanung, in: Schriften der Bundesassistentenkonferenz 10, 1971, S.31; OTTO BARBARINO, Planerische und finanzielle Aspekte des Bund-Länder-Verhältnisses unter besonderer Berücksichtigung der Gemeinschaftsaufgaben, DÖV 1973, 19-23; WILHELM A. KEWENIG, Planung im Spannungsverhältnis von Regierung und Parlament, DÖV 1973, 23-32; RENATE MAYNTZ, Probleme der inneren Kontrolle in der planenden Verwaltung, in: Soziologie: RENÉ KÖNIG zum 65. Geburtstag 1973, S.507-514.

[396] GERHARD LEIBHOLZ, Strukturprobleme der modernen Demokratie, 3. Auflage, 1967; ders., Parlamentarismus, in: Wörterbuch der Soziologie, hg. von WILHELM BERNSDORF, 2. Ausgabe 1969, S.785-791; KLAUS v. BEYME, Die parlamentarischen Regierungssysteme in Europa, 1970; ders., Parlamentarismus, in: Sowjetsystem und demokratische Gesellschaft, Band IV (1971), Sp. 1089-1119; GERHARD LOEWENBERG, Parliament in the German Political System, 1966, Dt. Ausgabe, ders., Parlamentarismus im politischen System der Bundesrepublik Deutschland, 1969; Parlamentarismus, hg. v. KURT KLUXEN (Neue Wissenschaftliche Bibliothek), 1967; [illegible] STEINBERGER, Nicht alle Staatsgewalt geht vom Volke aus, 1971. Kritisch zu den überkommenen Vorstellungen: HELGA GREBING, Konservative gegen die Demokratie (FRANKFURT 1971).

Parlaments und dessen Beteiligung an der Ausübung der Staatsgewalt, sondern vielmehr die verfassungsmäßige Abhängigkeit der Exekutive, Regierung und Verwaltung, vom Vertrauen und der Steuerung des Parlaments, das eine gewisse Präponderanz gegenüber der vollziehenden Gewalt besitzt[397]. Die parlamentarische Körperschaft repräsentiert im Sinne der demokratischen Idee von der Volkssouveränität[398] den Willen des gesamten Volkes[399], das seinerseits vor allem auf dem Wege über die Legislative und deren Übergewicht gegenüber der Exekutive auf die Verwaltung Einfluß nimmt. Aus den diese Zusammenhänge prägenden Art. 20[Abs.1], 28[Abs.1] und 38 GG, ein für Bund, Länder und Gemeinden gleichermaßen verbindliches Prinzip, folgt "der Gedanke der Selbstbestimmung der Bürger oder, negativ ausgedrückt, der Gedanke der Freiheit dieser Bürger vom Bestimmtwerden durch einen Willen, der seine Legitimation überhaupt nicht oder doch nicht mit der zu fordernden Intensität vom Willen der durch ihn beherrschten Bürger ableiten kann"[400].

Die Forderung der Selbstbestimmung des Demos in der Bundesrepublik, geschieden nach einem Volk im Bund und nach mehreren Völkern in den Ländern, ist indes nur dann begründet, wenn die Prämisse richtig ist, daß das Bundesvolk und das Landesvolk, jedes für sich, in der Lage

---

397 HERBERT KRÜGER, Parlamentarismus, in HWdSW Bd. 8 (1964), 208-216 (211 ff.); WOLFGANG KRALEWSKI, Parlamentarische Regierung, in: StL, 10. Bd. (1970) Sp. 844-852 - WERNER WEBER, Die Teilung der Gewalten als Gegenwartsproblem, in: Spannungen und Kräfte, S. 152-174 (160-163).

398 FRIEDRICH AUGUST FRHR. VON DER HEYDTE, Volkssouveränität, StL 8. Bd. (1963) Sp. 353-355; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 (1960) RN 47 ff.

399 KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 52-57.

400 GUNTER KISKER, Kooperation, S. 116/117, der diese Art der "Fremdbestimmung" mit der Ausübung der Staatsgewalt durch eine Okkupationsmacht vergleicht.

und verfassungsrechtlich autorisiert ist, sich selbst zu bestimmen. Es könnte vielmehr so sein, wie man auf dem Hintergrund des "einen" Staates, der nur aus gewaltenbalancierenden Argumenten Bund und Länder mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattet hat[401], anzunehmen geneigt sein kann, daß aus der These des einheitlichen Staates auch ein einheitlicher Demos in der Bundesrepublik resultiert[402].

Es ist zwar richtig, daß die Länderselbständigkeiten im Sinne der Bundesstaatslehre des Kaiserreiches als Staaten Hessen, Bayern, Nordrhein-Westfalen etc. nicht mehr zur Diskussion stehen, die Existenz der Länder vielmehr funktional auf den Gesamtstaatsverband bezogen ist[403]. Innerhalb dieses Bezugssystems ist die Rolle von Bund und Ländern aber von Verfassungs wegen ausgerüstet mit Instrumenten, die gerade darauf angelegt sind, eine Summe selbständiger Rechte den Landesvölkern gegenüber dem nivellierenden Gesamtdemos in der Bundesrepublik einzubringen. Und nicht nur ein Beisteuern von unterschiedlichen Aspekten zur Gestaltung des politischen Lebens im Gesamtstaat - eine Innovationsfunktion[404] - zu einem Gesamtdemos, ist signifikant für den modernen Bundesstaat, sondern bedeutsam ist insbesondere das dem Landesvolk vom Grundgesetz zugestandene Recht, sich im verfassungsrechtlich abgesteckten Bereich gemäß dem eigenen Volkswillen zu beherrschen, um den Sinn des Föderalismus, vor allem die föderalistische Gewaltenbalance, zu verwirklichen. Die Länder, zwar in "Loyali-

---

401 KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 88 FN 1 a.E.; ausführlich oben S. 135 (C. 2.).

402 So etwa: WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 268.

403 Oben S. 135 (C. 2.).

404 GUNTER KISKER, Kooperation, S. 106 (FN 406a); 136.

tät gegenüber dem Gesamtverband"[405] verpflichtet, verfolgen ihre eigenen Interessen, die nicht notwendig mit den Zielen gesamtstaatlicher Aktivität identisch sein müssen[406].

Das zeigt, daß das Grundgesetz Bund und Länder als selbständige demokratische Systeme ausgebaut hat[407]; die Gliedstaaten haben eine eigene Verfassung und bilden ei-

---

[405] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 107.

[406] CARL J. FRIEDRICH, Politik als Prozeß der Gemeinschaftsbildung, S. 438/439: "Aus diesen Erörterungen entsteht ein neuer, bis dahin unbekannter Begriff des Föderalismus ..., einer durch eigentümliche Gewaltstrukturierung gewährleisteten politischen Ordnung und einer vielzentrigen Staatsautorität, die auf demokratischer Legitimität beruht und sich im Sinne des Pluralismus zu dem grundlegenden Tatbestand bekennt, daß jeder Bürger zwei Gemeinschaften angehört, seinem näheren Staat und dem umfassenden Bunde. Es ist das Wesen dieses Musters, daß zwischen den beiden Ebenen der Gemeinschaft genau unterschieden wird, daß jede eine eigene Regierung erhält und daß im Regierungsgefüge der umfassenden Gemeinschaft auch die Rolle der Gliedstaaten als gesonderter Gemeinschaft zur Geltung kommt". - Vergl. auch CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S. 370/371 unter III. 1.c.: Die dritte (allgemeinste) Antinomie im Bundesstaat sei die Gesamtexistenz des Bundes und die Einzelexistenz des Bundesmitglieds: zwei Arten politischer Existenz. A.A.: HANS DICHGANS, Eine verfassungsgebende Nationalversammlung, ZRP 1968, 61-63, 62 r. Sp.

[407] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 RN 48, m.w.N.; a.A.: HAMANN-LENZ, Art. 20 B.5. (S. 342) (arg.: Präambel und Art. 146 GG).

nen eigenen politischen Willen[408]. Da der Pouvoir constituant über dieses Strukturprinzip abschließend befunden hat, ist dagegen nicht zu remonstrieren[408]. Zweierlei Gesichtspunkte bestimmen dieses demokratische System der Selbstbestimmung: Die Angelegenheiten der politischen Gemeinschaft dürfen nicht durch einen nicht im Dienste dieser Gemeinschaft stehenden, nicht auf ihre Interessen eingeschworenen, fremden Machthaber wahrgenommen werden (Verbot der F r e m d b e s t i m m u n g)[409]. Das Demokratiegebot streitet aber auch gegen die Beherrschung einer politischen Gemeinschaft durch einen zwar in ihrem Dienst stehenden, aber durch die Beherrschten nicht oder nicht genügend kontrollierbaren Gewalthaber (Verbot der "b a s i s f e r n e n H e r r s c h a f t")[410].

a. Gehört es zu den wesentlichen Bestandteilen der demokratischen Idee, daß alle Staatsgewalt auf den Volks-

---

[408] A.A. GEORG AUGUST ZINN, Der Bund und die Länder, AöR 95 (1949) 293 aus einem philologischen Vergleich mit der WRV.

[409] Nach: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 117-120; unten a.

[410] Nach: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 120-126, 161, 180 ff.; 290/291; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 65-67. - Vergl. auch FRIEDO WAGENER, Aufgaben und Gliederung der Länder im neuen Jahrzehnt, DÖV 1970, 154-161, 155. - Eine unterschiedliche Konzeption hat die österreichische Bundesverfassung (Art. 2 Abs.1 B.-VG v. 1.10.1920 i.V.m. den Art. 10-15 B.-VG); vergl. FELIX ERMACORA, JöR 12 (1963) 245ff. und JöR 18 (1967) 265; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 293-296; ADAMOVICH-SPANNER, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts, 5. Aufl. 1957, S. 108-114; unten b. (S.221 ff.).

willen zurückgeführt werden muß[411] (Volkssouveränität)[412] und ist diese Volkssouveränität nach dem Organisationsprinzip des Grundgesetzes in eine solche des Bundes und der Länder geschieden, so ist das Übergreifen einer Macht in den Bereich des föderalistischen Partners jedenfalls nicht demokratisch legitimiert[413]. Mit dieser fehlenden Legitimation geht Hand in Hand die Erkenntnis, daß die parlamentarische Kontrolle der Exekutive, in jenem Aktionsradius, der sich der demokratischen Anerkennung entzieht, erschwert und im Grenzfalle vereitelt wird[414]. Denn die Kumulierung oder Mischung von Kompetenzen der exekutivischen Gewalten im Bundesstaat, begünstigt durch das "faktische Kontaktmonopol"[415] der Exekutiven, hat der Natur der Sache nach - vor allem wegen der parteipolitischen Prägung - keine kumulierte oder gemischte Aufsicht der Parlamente im Gefolge. Somit erweckt der Parlamentarismus erhebliche Bedenken gegen die Mischverwaltung.

Gleichwohl kann man aus diesem Tatbestand nicht ohne weiteres die Verfassungswidrigkeit der gemischten Bund-Länder-Verwaltung wegen des Verstoßes gegen das Prinzip demokratischer Selbstbestimmung ableiten. Denn zwar ist die Ausübung der Mischverwaltung eine Kumulierung der Staatsgewalten von Bund und Ländern, die, bei einer Tren-

---

411 Vergl. HAMANN-LENZ, Einf. S. 69ff., 70.

412 THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 RN 47ff.

413 GUNTER KISKER, a.a.O. (FN 410). - Gegen die Relevanz dieses Gesichtspunktes, da parlamentarische Verantwortlichkeit sich nach den verfassungsmäßigen Zuständigkeiten richte: WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 276.

414 GUNTER KISKER, Kooperation, S. 290/291.

415 GUNTER KISKER, a.a.O., S. 290; REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 162-164.

nung der Verwaltungsräume nach dem Grundgesetz, bedeutet, daß ein Partner zur Wahrnehmung seines Anteils an den gemischten Kompetenzen nicht legitimiert ist, aber das Grundgesetz selbst kennt Fälle, die den Grundsatz einfacher[416] parlamentarischer Verantwortung der Exekutive wieder aufheben[417]. So verwaltet die Landesexekutive, in ihrer vollziehenden Gewalt teilweise legitimiert durch das Landesvolk (Landeseigenverwaltung), auch solche Agenden, die nicht als Auftrag des Landesparlaments verstanden werden, sondern als Anweisung des Bundesgesetzgebers[418]. Zwar ist die Landesexekutive nicht ohne parlamentarische Kontrolle[419], der Bundestag aber hat keine Einwirkungsmöglichkeit auf die Ausgestaltung seiner Zielvorstellungen[420]. Dieses Phänomen stellt eine zusätzliche föderalistische Sperre der Staatsallmacht dar.

---

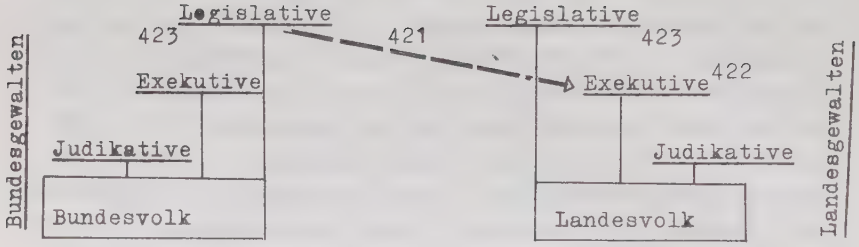
[416] Das heißt: der Verantwortung der Landesverwaltung gegenüber dem Landesparlament, der Bundesverwaltung gegenüber dem Bundestag.

[417] Es ist ein immer wieder anzutreffendes Prinzip, daß verfassungsrechtliche Regeln nicht rigid durchgehalten werden; bezeichnet sei in diesem Zusammenhang das Recht der Exekutive zur Rechtsetzung (Art. 80 GG); das Budgetrecht der Parlamente (Art. 110 GG); das qualifizierte Mitspracherecht der Regierung bei kostenverursachenden Gesetzen (Art. 113 GG); der Friedensschluß (Art. 115 l Abs. III GG).

[418] Das sind grundsätzlich alle Bundesgesetze, die der Bund nicht selbst verwaltet, so insbesondere die Bundesauftragsverwaltung nach Art. 85 GG und die landeseigene Verwaltung von Bundesgesetzen nach Art. 84 GG (unten FN 421).

[419] Kontrolle durch die Länderparlamente.

[420] Ein Mittel zur Einflußnahme ist die präzisierte Fassung des Gesetzestextes. - Vergl. zur Problematik: KURT KODAL, Straßenrecht, S. 70.



Der Bund, besser das Bundesvolk, übt also auf die Landesstaatsgewalt im Bereich der durch die Landesverwaltung vollzogenen Gesetzgebungskompetenz im Gesamtstaatsgefüge einen außerhalb der Landesvolkssouveränität stehenden Einfluß aus. Umgekehrt hat die Landesexekutive eine Einwirkungsmöglichkeit auf die vom Bundesgesetzgeber konkretisierten politischen Zielvorstellungen. Diese von der Verfassung selbst eingerichtete Verschränkung der grundsätzlich geteilten Volkssouveränitäten in Bund und Ländern kann folgendermaßen gedeutet werden[424]: Im Bereich der überschiessenden Bundesgesetzgebungskompetenz - nämlich auf dem Gebiet, wo die Volkssouveränitäten von Bund und Ländern bei der Wahrnehmung einer Verwaltungsagende vermischt sind: Art. 84 und 85 GG[425] - ist der Satz "Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus"(Art. 20$^{Abs.2, S.1}$GG) -

---

[421] Landesausführung von Bundesgesetzen im Rahmen des Art. 84 und 85, 87b, 87c, 87d, 90, 104a, 120a, 108 GG, Gemeinschaftsaufgaben, Bundesfondsverwaltung.

[422] Vergl. dazu: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 276-279: Diskrepanz zwischen Verantwortung und Zuordnung (Land als "Strohmann").

[423] Abhängigkeit der Exekutive von der Legislative im Sinne des parlamentarischen Regierungssystems (oben S. 210).

[424] Zu den mit dieser Verschränkung zusammenhängenden Problemen: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, II 4 (S. 2197-2201); GUNTER KISKER, Kooperation, S. 276-279.

[425] Oben FN 421.

und zwar entweder von dem Bundesvolke o d e r dem Landesvolke[426] - in bezug auf die getrennten Souveränitäten derogiert[427]. Auf diesem Sektor gewinnt deshalb das Argument der demokratiekonformen Selbstbestimmung des Demos in Bund oder Ländern gegen eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung nicht das gleiche Gewicht wie außerhalb dieses Bereichs, etwa im Rahmen der bundeseigenen Verwaltung oder der landeseigenen Ausführung von Landesgesetzen[428]. Jenseits der Schwelle der Art. 84 und 85 GG erfordert aber das grundgesetzlich verbürgte Selbstbestimmungsrecht eine Trennung der Exekutivräume von Bund und Ländern[429]. Keine Fälle von Fremdbestimmung stellen die bloß in Dienst genommenen oder übernommenen Einheiten des bundesstaatlichen Partners dar, bei denen die Steuerungsmodalitäten und Kontrollmöglichkeiten beim Auftraggeber bleiben[430]. Ähnlich verhält es sich - unter materiellen Verwaltungsgesichtspunkten gesehen - mit rezipierten und bloß an-

---

[426] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 20 RN 48 - Das Bonner Grundgesetz hat durch die Erhöhung der Landesstaatsgewalt über "hochpotenzierte Verwaltungskörper" - und sei es fiktiv (WERNER WEBER, Fiktionen und Gefahren des westdeutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 57-83) - zum Ausdruck gebracht, daß die demokratische Herleitung dieser Gewalt nur durch das Landesvolk möglich ist. Das erhellt auch die scharfe Differenzierung des Bundesverfassungsgerichts (E8,104-122: Volksbefragung über die Atombewaffnung der BRD) zwischen Bundesvolk und Landesvolk.

[427] KODAL, Straßenrecht, S. 69/70.

[428] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 277: eine gewisse Verschiebung der Befugnisse und Verantwortung von Bund und Ländern sei in dem oben (FN 421) bezeichneten Bereich "als systemkonform" zu akzeptieren.

[429] Ob diese Trennung aus bedeutsamen Gründen für eine gemischte Verwaltung zurückgenommen werden kann, ist eine Frage des Einzelfalls.

[430] Vergl. dazu: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 174ff.; oben S. 191ff. (4. b.); JOSEF KÖLBLE, Reform der Gemeinschaftsaufgaben, DVBl. 1972, 701-712 (705).

erkannten Maßnahmen von Verwaltungsstellen des Partners[431], da das Maß und die Art der Anerkennung von dem übernehmenden Teil selbstbestimmt wird. Zweifelhaft indes erscheint unter diesem Aspekt die Eingliederung von nachgeordneten Polizeieinheiten der Länder in die Polizeihierarchie des Bundes im Bereich der Schiffahrtspolizei[432] und die "Ausgliederung" des Hamburger Zollhafens aus der Kompetenz des Bundes[433]. Weniger ungewiß ist aber die ablehnende Beurteilung der zwischen dem Bund und den Ländern[434] geschlossenen "Verwaltungsabkommen über die Errichtung von Bereitschaftspolizeien der Länder"[435], in denen Teile der Landespolizeihoheit - durch spätere Abkommen allerdings in abgeschwächtem Maße[436] - an den in diesem Bereich nicht demokratisch legitimierten Bund preisgegeben wurden[437]. Der Sache nach gleich, nur in der Stoßrichtung Land - Bund lagen die Dinge bei der

---

[431] KISKER, a.a.O., S. 182ff.; 117ff.

[432] Dazu unten: Besonderer Teil, A. II. 1.e. (S.289-293).

[433] Oben S. 198 bei FN 338 (4.c.(3)).

[434] Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein, Nordrhein-Westfalen.

[435] Nr. 19 a-c bei KISKER, S. 316-318; ULE-RASCH, Verwaltungsorganisation, S. 770.

[436] KISKER, a.a.O., S. 318, 204 FN 732.

[437] Vergl. das Abkommen vom 27.10.1950 unter Nr. 1.: "Die Länder errichten ... neben den im laufenden Vollzugsdienst vorhandenen Polizeikräften und organisatorisch unabhängig von ihnen besondere ... Polizeieinheiten (Bereitschaftspolizeien) in einer Höhe bis zu 30 000 Mann..... Die Länder bestimmen im Einvernehmen mit dem Bund die Standorte der auf sie entfallenden Einheiten nach polizeitaktischen Gesichtspunkten". - Nr. 3.: "Die Bundesregierung erläßt im Einvernehmen mit der Mehrheit der Landesregierungen die allgemeinen Dienstvorschriften, insbesondere über die Auswahl der Bewerber sowie die Einrichtung, Ausbildung und Ausrüstung der Bereitschaftspolizeien". - Nr. 9 regelt die Beschaffung der Bewaffnung und des Gerätes, insbesondere die Nachrichtenmittel und Kraftfahrzeuge durch den Bund, die Beschaffung der Unterkünfte, der Verbrauchsmittel und der Bekleidung durch die Länder. - Zu bemerken ist, daß die vorsorglichen Maßnahmen der Aufstellung der Bereitschaftspolizeien in diesem Umfang nicht von Art. 91 GG gedeckt sind; vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S. 203, S. 134, 143; a.A. HANS ULRICH EVERS, BK, Art. 91 (1969) RN 58, 65 (Emanation des unitarischen Bundesstaates); SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 91 RN 6 (S.676/677).

sog. Postvereinbarung[438]. Nicht zuletzt in diesem Zusammenhang bedarf jener Teil der Fondsverwaltung[439], der nicht durch das Finanzreformgesetz legalisiert wurde, der Erwähnung.

b. Die Instituierung des demokratischen Prinzips bedeutet nicht allein das Verbot der Machtsteuerung durch einen fremden Demos, sondern legt Wert auf eine möglichst eng volksbezogene Herrschaft im Staate (Verbot der basisfernen Herrschaft[440]). Die demokratische Staatsform "drängt zugleich darauf, daß die Entscheidungen der demokratisch organisierten Gruppe unter möglichst umfassender Einbeziehung der demokratischen Basis, also des Bürgers fallen"[441], daß also kein Glied der Gesellschaft von der Teilnahme an der Lenkung der gemeinsamen Geschicke ausgeschlossen ist. Ist die repräsentative Demokratie zugunsten der Funktionsfähigkeit der politischen Massengesellschaft von dem demokratischen Ideal der basisnahen Gewaltausübung unmittelbarer Volksherrschaft in erheblichem Maße abgerückt, so impliziert die verfassungsrechtliche Entscheidung für die repräsentative Demokratie die Frontnahme des Grundgesetzes gegen "ein noch weitergehendes Abrücken von der Basis zugunsten einer (wie auch immer zu bestimmenden) 'power elite'"(im Sinne von C. WRIGHT MILLS, The Power Elite, New York 1957)[442]. Nun

---

[438] Unten: Besonderer Teil, A.II.2.c.

[439] Unten: Besonderer Teil, A.II.2.a.

[440] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 120-126.

[441] KISKER, a.a.O., S. 120.

[442] Dt. Ausgabe: Die amerikanische Elite, Hamburg (1962) - Vergl.: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 121; KLAUS v. BEYME, Die politische Elite in der Bundesrepublik Deutschland, 1971, S. 195 ff.

sind die Parlamente in Bund und Ländern und deren Mitglieder weder selbst die demokratische Basis, noch können sie vom Volke her rechtlich verbindlich dirigiert werden[443]. Gemessen an der demokratischen Legitimation stellt aber das Parlament der repräsentativen Demokratie den "Vorsposten der demokratischen Basis"[444], der aus seiner Nähe zu der Basis befugt und verpflichtet ist, auf die Gestaltung des politischen Lebens durch Regierung und Bürokratie überwachend und steuernd zuzugreifen[445].

In diesem Gesichtspunkt liegt auch der Ansatzpunkt für eine weitere Kritik der Mischverwaltung. Soll nämlich jede Entscheidung, die im Staate gefällt wird, unter möglichst intensiver Einbeziehung der demokratischen Basis fallen, so stellt sich eine gemischte Bund-Länder-Verwaltung als Beeinträchtigung, unter Umständen als Eliminierung dieses Postulats dar. Zwar kann auch im Normalfall getrennter Verwaltung von Bund und Ländern das Staatsvolk nicht unmittelbar steuernd eingreifen. Das Volk hat jedoch seine Rechte an die durch Wahlen legitimierte Parlamente delegiert (Art. 38 GG) mit der Folge, daß diese Körperschaften repräsentativ die Beaufsichtigung der zweiten Gewalt wahrnehmen[446]. Ist diese Leitungsgewalt durch das Grundgesetz föderativ, das bedeutet: zweispurig, für Bund und Länder getrennt

---

[443] Arg.: Art. 38 GG (freies Mandat).

[444] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 121.

[445] Vergl. GERHARD LEIBHOLZ in der in FN 396 angegebenen Arbeit; ULRICH SCHEUNER, Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung, DÖV 1969, 585-593; GUNTER KISKER, a.a.O., S. 120-126; 161; 181; - BVerwGE 22, 299-312 (310) = NJW 1966, 1282 ff. (Zweites Deutsches Fernsehen).

[446] KISKER, a.a.O., insb. FN 435.- Vergl. auch EKKEHART STEIN, Lehrbuch des Staatsrechts, 2. Auflage 1971, S. 75-77; KARL LOEWENSTEIN, Verfassungslehre, 2. Auflage 1969, S. 357-401.

ausgebildet, so entzieht sich die Mischverwaltung, sei sie nun organisatorischer oder materieller Art, dem parlamentarischen Zugriff des Bundesparlaments o d e r des Landesparlaments. Denn eine jede parlamentarische Körperschaft kann nur auf "ihre" Exekutive zugreifen. Bei komplexen Verwaltungsverhältnissen wird der Anteil des Bundes und der des Landes nicht immer zweifelsfrei zu eruieren sein, eine Tatsache, auf die sich die Bundesexekutive dem Bundestag gegenüber, die Landesexekutive den Landesparlamenten gegenüber berufen wird[446a]. Bei getrennt ausgebauten parlamentarischen Kontrollsystemen in Bund und Ländern läßt sich eine effiziente Steuerung gemischter Verwaltungen nicht verwirklichen. Zu diesem Aspekt hinzu kommt das Kontaktprivileg[447] der Exekutiven untereinander und die Tatsache, daß das Parlament der Exekutive schon deshalb "ausgeliefert ist, weil es über keinen auch nur annähernd ausreichenden Apparat zur Beschaffung, Sichtung, Wertung von Daten verfügt"[448], um die immer komplizierter und raffinierter werdenden Techniken zur Bewältigung der Staatsaufgaben in den Griff zu bekommen. Das alles bewirkt, gefördert durch die Mischverwaltung, eine permanente Verschiebung der föderativen Machtbalance von den Parlamenten hin zur Exekutive[449].

Beispielhaft für das Herauskristallisieren von solchen basisentrückten elitären Gewalten sind die mit Entscheidungsrechten ausgerüsteten, in Ausführung des Finanzreformgesetzes[450] etablierten Planungsausschüsse[451], denen die Rahmen-

---

[446a] CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S. 371/372.

[447] KISKER, a.a.O., S. 123; 290/291.

[448] KISKER, a.a.O., S. 122/123; 127; 143; 181; 290/291.

[449] Vergl. die oben FN 395 angegebenen Arten; "Depossedierung der Landtage".

[450] Dazu schon oben S.51-61 (A.VI.2.).

[451] So nach § 7 des Gesetzes über die Gemeinschaftsaufgabe "Ausbau und Neubau von wissenschaftlichen Hochschulen" (Hochschulbauförderungsgesetz) vom 1. September 1969, BGBl. I 1556.

planung[452] für Objekte der Gemeinschaftsaufgaben obliegt. Die bindenden Beschlüsse dieser Bund-Länder-Gremien fallen ohne reale Gestaltungsmöglichkeit der Parlamente[453]. Sind diese Planungsausschüsse durch ihre grundgesetzliche Institutionierung der verfassungs r e c h t l i c h e n Diskussion entzogen, so stellt sich das Problem der basisnahen Verantwortlichkeit in voller Schärfe bei den in zahlreichen Fällen aus der Taufe gehobenen sog. Bundesdachverbänden[454], die Landeskörperschaften zu bundesunmittelbaren Gesamtkörperschaften zusammenfassen[455.456].

c. Ist es richtig, daß eine gemischte Verwaltung dem parlamentarischen Zugriff in einem geminderten Maße unterliegt, wie eine scharf getrennte Verwaltung in Bund und Ländern, so ist die grundsätzliche Stellung der legislativen gegenüber der exekutivischen Staatsgewalt bedeutsam für die Beantwortung der Frage, ob das Grundgesetz eine Gewaltenverschiebung zu Gunsten der Exekutive toleriert.

---

[452] § 6 des in FN 451 genannten Gesetzes; dazu, daß jede Planung leicht in Konflikt mit den föderalistischen Strukturprinzipien geraten kann: ARND MORKEL, Planung, in StL Bd. 10 (1970) Sp. 905.

[453] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 290/291; ders., in: Entwicklung der Aufgaben von Bund und Ländern und Gemeinden, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd.47 (1971) S.78/79. - Vergleiche das Verfahren nach dem Hochschulbauförderungsgesetz: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 235-237; 185/186.

[454] Vergl. vorerst: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 273-280.

[455] WERNER WEBER, JJb. 8 (1967/1968) 152: "So sehr sich manche Körperschaften ... des öffentlichen Rechts in der Nachkriegszeit der Substanz nach der Bindung an die Staatsautorität entzogen haben, so eindeutig hat man sie in der Alltagswelt der administrativen Organisations- und Funktionsregeln in einem staatsunmittelbare wie staatsmittelbare Verwaltung gleichermaßen umspannenden System festgehalten und sogar noch strikter angebunden".

[456] Dazu unten: Besonderer Teil, A. II. 1.f.

Einerseits ist die vollziehende Gewalt nicht auf den bloßen Gesetzesvollzug beschränkt, sondern schließt auf dem Wege über den unmittelbaren Verfassungsvollzug eigenständige politische Leistungen mit ein[457]. Die Verwaltung im verfassungsrechtlich vorausgegebenen Sinn ist "mehr als abhängiger Vollzug und wertfreie Technik"[458], da sie sich in vielen Fällen - so in der gesetzesfreien Verwaltung - von eigener Initiative und selbständiger Konkretisierung des Rechts leiten lassen muß, zum anderen gerade die Rechtsgebundenheit der Verwaltung deren Selbständigkeit und Eigenverantwortlichkeit gegenüber den mehr politisch orientierten legislativen Gewalten gewährleistet[459]. Dadurch entwickelt die Exekutive eine durchaus politische Funktion, die mit der staatlichen Leitungsgewalt der Legislative in Konkurrenz tritt. Daß das Grundgesetz ein gewisses Maß an politischer Entscheidungsbefugnis der exekutivischen Staatsgewalt, insbesondere der Landesexekutiven, impliziert , zeigt die Befassung der Landesverwaltungen mit der Ausführung von Gesetzen des Bundestages, dem es an einer parlamentarischen Kontrolle gegenüber den Landesstellen mangelt. Auf diesem Gebiete sind die Länder in der Lage, eine vom Bunde differenzierte eigenständige Politik zu betreiben[460]. Kraß ausgedrückt, bedeutet dies, daß die Landesexekutive die Ausführung eines Bundesgesetzes und dessen Zielbestimmung unterlaufen kann. "In wirtschaftlichen Notzeiten müßte sich die nur geringe Einflußnahme des Bundes nachteilig bemerkbar machen. Eine Wirtschafts- und Sozialpolitik des Bundes, die auf planende, gestaltende Maßnahmen durch Behörden in der Mittelinstanz angewiesen ist, müßte an der jetzigen Verwaltungsautonomie der Länder scheitern. Mit den Mitteln

---

[457] DIETRICH JESCH, Gesetz und Verwaltung, S. 93ff.

[458] KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 214/215.

[459] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 17 (68-72).

[460] Vergl. PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 43/44; EKKEHART STEIN, Lehrbuch des Staatsrechts, S. 92/93.

der Bundesaufsicht könnte hier keine wirksame Abhilfe geschaffen werden"[461]. Von einem anschaulichen Beispiel - aus der Zeit des Weimarer Bundesstaates - berichtet ERNST FORSTHOFF[462]: "In der Sitzung des Reichstages vom 1. Juli 1920 führte der damalige Reichsfinanzminister Wirth Klage darüber, daß einige Länder in ihren Besoldungsordnungen gewisse Beamtenkategorien besser stellten als das Reich, und daß dadurch der Beamtenpolitik des Reiches erhebliche Schwierigkeiten erwüchsen. Der Bayerische Gesandte v. Preger gab für Bayern die Besserstellung zu, bestritt aber dem Reich das Recht, sich hiergegen zu verwahren. Er wies darauf hin, daß die immer eindringlicheren Wünsche der Reichsbeamten nach Gleichstellung mit den Staatsbeamten eine Folge der Reichspolitik seien. Das Reich habe durch den Ausbau der Reichsverwaltung erst die Möglichkeit des Vergleichs der Besoldungsordnungen geschaffen. Es könne diese Reichspolitik, die die Länder nicht begünstigt hätten, für diese aber kein Grund sein, sich in der Ausübung ihrer staatlichen Rechte Beschränkungen aufzuerlegen. In den folgenden Monaten spitzten sich die Verhältnisse jedoch derart zu, - aus Kreisen der Beamtenschaft wurden bereits Streikdrohungen laut - daß man sich zu schleuniger Verabschiedung des Besoldungssperrgesetzes veranlaßt sah. ... Die von dem Gesetz getroffenen Vorkehrungen zur Sicherung einer einheitlichen Regelung der Beamtenbesoldung waren im wesentlichen folgende. Die Beamten der Länder ... sind grundsätzlich den Beamten des Reichs in entsprechender Stellung gleichzusetzen. ... Die Durchführung dieser Bestimmungen wird durch ein Kontrollsystem gesichert ... . Die Länder haben ihre neuen Besoldungsordnungen dem Reichsfinanzminister vorzulegen. ... . Dieser hat das Recht des Einspru-

---

[461] GEORG DILLER, StL, Bd. 2 (1958), Bundesverwaltung, Sp. 293-298 (297 unter 3.).

[462] Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, 1931, S. 138ff. (139).

ches ..."[463]. Die Länder unterließen in zahllosen Fällen die vorgeschriebene Mitteilung. "Es gelang nicht, das unitarische Gesetz mit der föderalistisch-organisierten Bürokratie zur Durchführung zu bringen. (Es) scheiterte also an der ablehnenden Haltung der Bürokratie, und das Reich mußte sich darauf beschränken, unter Mißachtung des klaren Gesetzeswortlautes in mehr oder weniger zufällig erfaßten Einzelfällen das mit dem Gesetz erstrebte Ziel der Vereinheitlichung der Besoldungsordnung zu erreichen"[464].

Eine Pressenotiz der SÜDDEUTSCHEN ZEITUNG vom 27. Oktober 1971[465] beleuchtet, daß die Problematik auch heute nicht fern liegt. Das Bayerische Kultusministerium weigerte sich eine von dem Bundesarbeitsminister[466] herausgegebene Broschüre im Rahmen der Berufsberatung mit dem Titel "Aktionsprogramm berufliche Bildung" an den bayerischen Schulen verteilen zu lassen, da die Schulen des Landes nicht zum "Exerzierfeld der SPD" denaturiert werden dürften.

Konnte ERNST FORSTHOFF ein solches Unterlaufen der Gesamtstaatspolitik durch die Landesexekutiven für den Weimarer Bundesstaat nicht nur für möglich, sondern erstrebenswert halten[467], so haben sich die Dinge seither sehr gewan-

---

[463] Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines solchen Gesetzes war damals heftig umstritten. Vergl. ERNST FORSTHOFF, a.a.O., S. 141.

[464] ERNST FORSTHOFF, a.a.O. (FN 462) S. 142/143; vergl. auch die Antwort des Reichsfinanzministers auf ein Einspruchsverfahren der Stadt KÖNIGSBERG an den Preußischen Städtetag: FORSTHOFF, a.a.O.

[465] S. 21: "Aus dem weißblauen Tagebuch: Zweifel an MAIERs Bundestreue".

[466] Vergl. die §§ 4, 25-32 des Arbeitsförderungsgesetzes v. 25. Juni 1969, BGBl. I 582: Kompetenz der Bundesanstalt für Arbeit.

[467] "Die Gliedstaaten haben das Recht bei dem Vollzuge eigene Politik zu machen, denn der gliedstaatlichen Bürokratie kann eine andere politische Einheitsvorstellung zugänglich sein, als die gesamtstaatliche".

delt. "Dort, wo überhaupt ein Gesetzesvollzug möglich ist, beschränkt das Grundgesetz die Exekutive auf ihre Stellung als vollziehende Gewalt im strengen Sinne des Wortes"[468]. In dem Wort von der "vollziehenden Gewalt" steckt ein bestimmtes politisches Programm dergestalt, daß es im Rahmen des denkbaren Gesetzesvollzugs unter der Geltung des Grundgesetzes ausgeschlossen ist, daß die Exekutive noch eine Verwaltung innerhalb eines "absolutistischen Reservatbereichs"[469] entfalten kann, sie also ohne Handlungsvollmacht des Gesetzgebers kein Handlungsrecht besitzt[470]. Die Legislative - das Parlament - erweist sich somit als "Kreations- und Kontrollorgan"[471] der exekutivischen Gewalt, während die "vollziehende"Gewalt keinerlei Aufsichtsfunktionen gegenüber den beiden anderen Gewalten ausüben kann (Suprematie des Parlaments)[472]. Eine Hypertrophie der Ge-

---

[468] DIETRICH JESCH, Gesetz und Verwaltung, S. 95 - Vergl. auch das Argument aus Art. 80 Abs.1 GG: JESCH, a.a.O., S.95.

[469] ULRICH SCHEUNER, Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung, DÖV 1969, 585-593 (585 r.Sp.): "In einer parlamentarischen Demokratie, die ein Gemeinwesen mit einer einheitlichen politischen Grundlage und Richtungsformen darstellt, in der dem vom Volke eingesetzten repräsentativen Parlament eine zentrale Position zukommt, ist die Vorstellung eines aus politischen Momenten begründeten Reservats der Verwaltung nicht mehr gültig". - Das Prinzip der Gewaltenteilung in der modernen Staatslehre, JA 1971, 453-456 (öR 133-136) S.455 (135); REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, 2.Auflage, S.133/134.

[470] DIETRICH JESCH, Gesetz und Verwaltung, S.95; vergl. auch: CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S.265-269.

[471] JESCH, a.a.O., S. 195/196.

[472] HAMANN-LENZ, Einf. S.97-101 und Art. 20, B.8.b. (S.343f.); ULRICH-SCHEUNER, Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung, DÖV 1969, 585-593; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 186: "Subalternisierung des Gesetzesvollzugs" im Bund-Länder-Bereich; eine Abwandlung des überkommenen Satzes "gouverner c'est légéfier" in "légéfier c'est gouverner". - Vergl. auch: WERNER WEBER, Die Teilung der Gewalten als Gegenwartsproblem, in: Spannungen und Kräfte, S.152-174, 160ff. und HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 17 IV. (S.76).

setze[473], die fortschreitende Auflösung der Ermessenslehre[474] und die Juridifizierung der Verwaltungsspielräume[475] haben den Entscheidungsraum der Verwaltung durch eine stärkere materielle Bindung an den Gesetzgeber - zumeist an den Bundesgesetzgeber[476] - eingeengt[477]. "Die Verwaltung hat keine eigenständige Macht, sie folgt den Richtlinien und Geboten, die ihr von dem staatsleitenden Bereich, vom Gesetz her (und ergänzend von der ministeriellen Steuerung im Gesetzesrahmen) zugehen"[478]. Aus alledem ergibt sich, daß die Verwaltung mit dem Auftrag belastet ist, "bestimmte vom Gesetz festgelegte Ziele zu verwirklichen"[479]. Dieser Auftrag ist in einem ganz präzisen Sinne zu verstehen: Das G e s e t z a l s A u f t r a g d e r V e r w a l t u n g (ULRICH SCHEUNER) verleiht der politischen Entscheidung des Parlaments durch die Realisierung und Umsetzung der Staatsziele in Staatszwecke in konkreten Fällen rechtliche Kraft[480].

Diesem Rollenverständnis der Exekutive in der Gewaltentrias widerspricht es, wenn die Verwaltung nach Wegen trachtet, die Priorität der Legislative ins Leere stoßen zu lassen. Ein in der letzten Zeit immer häufiger beschrittener Weg ist die "Schwächung der Parlamente durch den koopera-

---

[473] WALTER RUDOLF, Der Bund und die Länder, S. 18.

[474] WILLI BLÜMEL, Bundesstaatliche Aspekte der Verwaltungsvorschriften, AöR 93 (1968) 200-243, 200/201.

[475] ULRICH SCHEUNER, a.a.O. (FN 472); S. 592.

[476] Vergl. die Angaben bei RUDOLF, a.a.O. (FN 473).

[477] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 11 IIc. (S.57); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 222, 223.

[478] SCHEUNER, a.a.O., S. 592.

[479] SCHEUNER, a.a.O.

[480] SCHEUNER, a.a.O., S. 590 ;BVerfG 33, 1-18 (Anstaltsgewalt im Rahmen des Strafvollzuges).

tiven Föderalismus"[481], insbesondere die gemischte Bund-Länder-Verwaltung. Denn die Verfilzung und Ballung exekutivischer Macht von Bund und Ländern in einem System, das auf eine Isolation der Verwaltungssphären von Zentralstaat und Gliedstaaten angelegt war und dieser Trennung angepaßt auch die entsprechenden parlamentarischen Aufsichtszüge lieferte, paralysiert die Steuerungs- und Kontrollfunktion der Parlamente[482]. Das Kontaktmonopol der Verwaltungen und der Vorsprung des durch die Expertenstäbe vermittelten Fachwissens der Exekutivapparate unterstützt in der Kumulierung von Bundes- und Landeseinheiten die "Depossedierung der Landtage"[483].

Angesprochen unter diesem Gesichtspunkt sind vor allem die instanziellen Verschränkungen von Landes- und Bundeseinheiten[484], gemeinsame Bund-Länder-Gremien[485], gemeinsames und konvergierendes Verwaltungshandeln[486]. Vor allem

---

[481] HELMUT C. LIESEGANG und RAINER PLÖGER, in: DÖV 1971, 228-236 und die in FN 395 bezeichneten Arbeiten.

[482] Vergl. oben S. 221ff. (b.).

[483] Das erklärt, daß Abgeordnete aller Fraktionen des Bundestages am 23.7.1970 einen "Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Gesetze über die Gemeinschaftsaufgaben" (BT-Drucksache VI 1058) einbrachten, der eine bessere Beteiligung des Parlaments an der Gestaltung der Rahmenpläne nach Art. 91a GG vorsieht; vergl. auch ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 277/278.

[484] Vergl. WERNER WEBER, Verfassungsprobleme der Versicherungsaufsicht, ZVersWiss 57 (1968) 227-249, insb. 229-238; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38.

[485] Wie die Stiftung Preußischer Kulturbesitz: KISKER, Kooperation, S. 207; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 242, 284-286.

[486] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 290/291; 300.

aber stehen die im "bundesstaatsrechtlichen Niemandsland"[487] angesiedelten "zwischenstaatlichen Einrichtungen"[488] auf "der Verlustliste des parlamentarischen Systems"[489.490]. An der demokratisch-parlamentarischen Undurchsichtigkeit solcher Institutionen kann auch die Organisationsstruktur der Stellen (kollegial, bürokratisch, instanziell; Weisungsgebundenheit oder -freiheit; Einstimmigkeitsprinzip, Mehrstimmigkeitsprinzip) nichts ändern[491], weil der typische Machtvorsprung der Exekutive in ihrer Kumulation durch solche Nuancierungen nicht gebremst werden kann.

d. Drittes Zwischenergebnis

Das Demokratiegebot des Grundgesetzes (Art. 20$^{Abs.1}$GG) und das Strukturprinzip der Verfassung der Unterordnung der Exekutiven unter die Parlamente erweisen sich als starkes Indiz gegen eine Mischverwaltung von Bund und Ländern, da eine Kumulation der exekutivischen Gewalten in Bund und Ländern diese Prinzipien unterlaufen würde. Eine Einbruchstelle für die Mischverwaltung unter dem Blickwinkel parlamentarischer Kontrolle könnte sich im Rahmen der Art. 84, 85 GG ergeben[491a].

---

[487] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 306.

[488] KÖTTGEN, a.a.O.

[489] Vergl. WERNER WEBER, Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, in: JJb. 8. Bd. (1967/68), S. 137-163; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 306: "Im Unterschied zu den von der Landesstaatlichkeit umschlossenen Zweckverbänden des Kommunalrechts sind diese Schöpfungen ... im bundesstaatsrechtlichen Niemandsland angesiedelte 'zwischenstaatliche Einrichtungen'. ... Sie gehören daher weder zu der mittelbaren Verwaltung eines Landes noch des Bundes, sondern lassen sich noch am ersten mit Hilfe des Stichwortes 'Staat im Staate' beschreiben. Sie stehen daher in ähnlicher Weise auf der Verlustliste des parlamentarischen Systems wie die ihnen mit Vorbehalt strukturverwandten Europäischen Gemeinschaften, da die in den Staatsverträgen vorgesehenen Gremien mit einer politischen Volksvertretung im Sinne des Art. 28 Abs.1 GG nichts gemein haben".

[490] Vergl. unten den Besonderen Teil (S. 257ff.; 267ff.).

[491] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 277-282; JOSEF KÖLBLE, Reform der Gemeinschaftsaufgaben ?, DVBl. 1972, 701-712 (insb. S. 702, 706).

[491a] Vergl. oben das Schema S. 218.

8. Der Sozialstaat und die Mischverwaltung

Nachdem vom rechtsstaatlichen Standpunkt die Mischverwaltung zwischen Bund und Ländern als grundsätzlich bedenklich bezeichnet worden war[492], läßt die natürliche[493] Antinomie[494] zwischen den Grundsätzen des Rechtsstaates und des Sozialstaates in diesem einen Fürsprecher der Bund-Länder-Verwaltungskooperation vermuten[495].

Der S o z i a l s t a a t[496] in der Form des Verwaltungsstaates[497] als Instrument sozialer Gerechtigkeit[498]

---

[492] Oben S. 202 (6.).

[493] WERNER WEBER, Der Staat 4 (1965) 437: "... unaufhebbare und grundsätzliche Spannungslage zwischen dem Schutz der Freiheit des einzelnen und den Anforderungen der sozialstaatlichen Ordnung (BVerfG)".

[494] OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Bd. II, Nr. 33 (S.39) unter Hinweis auf BVerfGE 15, 313, 319 und BVerwGE 18, 254, 267 und Nr. 34; REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, § 19 III. (S. 123/124) und § 21 III. (S. 134/135); ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 24; 35: "Neben die rechtsstaatliche Sicherung vor dem Staat ist die sozialstaatliche Sicherung durch den Staat getreten".; KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 84-87; 109-112; ERNST RUDOLF HUBER, Rechtsstaat und Sozialstaat in der modernen Industriegesellschaft, in: Nationalstaat und Verfassungsstaat (1965) S. 262 ff.

[495] ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 19 ff.

[496] WERNER WEBER, Wandlungen und Formen des Staates, in: Spannungen und Kräfte, S. 235-248 (231-237) m.w.N. S. 247/248; ders., Die verfassungsrechtlichen Grenzen sozialstaatlicher Forderungen, in: Der Staat 4 (1965) 419-439 m.w.N.; HANS RYFFEL, Soziale Sicherheit in der modernen Gesellschaft, in: Der Staat 9 (1970) 1-19; KLAUS STERN, EvStL 2091-2099; RALF DAHRENDORF, EvStL 2042-2046; WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 210 ff.; ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, in: Festschrift für HANS MUTHESIUS, S. 19 ff.; PETER LERCHE, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, S. 12.

[497] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182 ff.

[498] WERNER WEBER, in: Der Staat 4, 419 ff.

in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung ist verpflichtet zum Abbau größerer sozialer Unterschiede innerhalb der Gesellschaft, zur Sicherung eines angemessenen Lebensstandards für jede Bevölkerungsgruppe und einer daraus resultierenden einheitlichen Gestaltung der Lebensverhältnisse in jeder Region der Bundesrepublik[498a], einer "annähernd gleichmäßige(n) Förderung des Wohles aller Bürger (des Gesamtstaates) und Verteilung der Lasten"[499]. Auf diesem Wege dorthin ist der Staat in der Auswahl der Formen - insbesondere in der Wahl der Organisationsstrukturen der Exekutive - auf möglichst sachdienliche Mittel beschränkt[500]. Damit erweist sich der Sozialstaat seinem Wesen nach als Interventionsstaat[501], dem in seinen fürsorgerischen, planifikatorischen[502] und lenkenden Aufgaben das föderalistische Gefüge zu eng geworden ist[503]. Da jedoch der Aufbau der Staatsorgane und die politisch-staatliche Willensbildung im Grundgesetz fixiert sind, ist es nicht zulässig, "das System politisch einflußreicher Verbandsmächte des gesellschaftlichen Bereiches in die Rolle einer Art offizieller oder offiziöser 'sozialstaatlicher' Gegenverfassung hineinwachsen zu lassen"[504]. Innerhalb des staatlichen Bereiches zentriert

---

[498a] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 23 unter 3.

[499] WERNER WEBER, in: Der Staat 4, S. 431. - Vergl. auch KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 109-112; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 187-188; passim.

[500] WERNER WEBER, a.a.O., S. 432/433.

[501] ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 29.

[502] HEINZ SALOWSKI, Planification, in: StL Bd. 10 (1970) Sp. 878-885.

[503] ARND MORKEL und CLAUS A. LUTZ, Planung: in: StL Bd. 10 (1970), S. 903-912.

[504] WERNER WEBER, a.a.O. (FN 499), S. 433.

sich die sozialgestaltende Aktivität in der Bundesrepublik beim Bunde[505]. Diese Machtkonzentration des Bundes in der Wirtschafts- und Sozialpolitik, der damit verbundene Ausbau "einer unübersehbaren Fülle von Anstalten, Einrichtungen, Leistungen, Ausgleichs- und Zuteilungsvorgängen"[506] im Rahmen der Lebensvorsorge des einzelnen, das Anschwellen des "Verwaltungsapparates des Staates und der ihm eingegliederten Gebietskörperschaften, Anstalten, Kammern usw."[507] unternimmt es, den föderativen Staatsaufbau umzugestalten[508]. "Damit ist einer der Punkte berührt, in dem Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip zu einander in Gegensatz treten. Der Rechtsstaat hat mit der Gewaltenteilungsforderung seinen Ausgang genommen und setzt sie auch heute voraus. Der Sozialstaat ist dem Gewaltenteilungssystem gegenüber gleichgültig und tendiert dahin, die Grenzen von Legislative und Exekutive zu verwischen"[509]. Die Aussage, daß der Sozialstaat danach trachtet,die überkommene Balance zwischen den drei Staatsgewalten einzureißen, gilt auch für die organisatorisch föderalistische Teilung und Balancierung der Gewalten Bund und Länder[510]. Denn der Staat, um es mit den Worten

---

[505] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 183 ff.; 182 (Der akzentuierte soziale Industriestaat als Schrittmacher des Zentralstaats).

[506] WERNER WEBER, Wandlungen und Formen des Staates, a.a.O. (FN 496) S. 235 ff.

[507] WERNER WEBER, a.a.O.

[508] Vergl. etwa WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 210-214; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182, 207.

[509] WERNER WEBER, a.a.O., S. 235/236.

[510] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 182 ff.

HANS BARION's [511] auszudrücken, befindet sich unter dem Grundgesetz "nicht in einer sozialethischen Nullage, sondern besitzt und beansprucht für sich selbst sowohl die Maßstäbe für die soziale Gestaltung der staatlichen Gemeinschaft um ihres Lebens und Wirkens im ganzen, wie auch ... für die öffentliche Fürsorge im besonderen". Die alle Lebensbereiche durchziehende Ausfüllung der Staatsaufgaben mit sozialen Wertvorstellungen erfordert eine präzise Koordination und Kooperation aller Verwaltungen im Bundesstaate[512]. Eine föderalistische Potenzierung der Instanzen erschwert die zentrale Planung der einheitlichen Sozialstruktur der Bundesrepublik und streitet den sozialstaatlichen Anliegen zuwider. "Denn das Postulat einheitlicher Gestaltung der Wirtschafts- und Sozialordnung einer Industriegesellschaft, insbesondere ihre Infrastruktur, und das Postulat der 'Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse' scheinen auf einen regional begrenzten politischen Entscheidungsprozeß weder Rücksicht zu nehmen noch zu können"[513]. Ist aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 79 Abs.3 GG) die Alternative versagt, dem Bunde im sozialgestaltenden Bereich schrankenlos Bundeskompetenzen einzuräumen, so drängt der soziale Bundesstaat, die "staatliche Unabhängigkeit der Länder durch eine Verstärkung des Verwaltungsverbundes von Bund, Ländern und Gemeinden"[514] zu-

---

[511] Die sozialethische Gleichschaltung der Länder und Gemeinden durch den Bund, in: Der Staat 3 (1964) 1-39, 34.

[512] REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 154/155.

[513] WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 210/211: "... egalisierender Trend demokratischer Industriegesellschaften ..."; LOEWENSTEIN, Verfassungsrecht und Verfassungsrealität, AöR 77 (1951/52) S. 387-435 (414ff.).

[514] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 11 IIc. (S.57) mit Hinweis auf die Arbeit von BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben.

nehmend einzuschränken[515]. Aus diesem Grunde wird der Kampf um die Mischverwaltung in erster Linie auf den Feldern der staatlichen Sozialgestaltung ausgefochten[516]. Eine unsystematisch zusammengestellte unvollständige Liste der Fälle, in denen die Rechtmäßigkeit der gemischten Bund-Länder-Verwaltung bislang diskutiert wurde, bestätigt diesen Eindruck: das Kindergeldgesetz, das Bundesleistungsgesetz, das Gesetz über die Altershilfe für Landwirte im Zusammenhang mit den Bundesdachkörperschaften, Zahnheilkundegesetz, die Agenden im Zusammenhang mit der Wissenschaftsförderung, die Investitionskompetenz, die Fondsverwaltung, das Gesetz zum Schutze deutschen Kulturgutes, das Kartellgesetz, das Schwerbeschädigtengesetz und das Gebiet des Umweltschutzes[517]. Sozialstaatlich motiviert sind die durch das Finanzreformgesetz in das Grundgesetz eingefügten Gemeinschaftsaufgaben.

Das alles verdeutlicht, daß der vom Grundgesetz proklamierte Sozialstaat, obwohl in die Formen des Rechtsstaates und des Bundesstaates gegossen und durch diese Kategorien begrenzt[518], danach trachtet und in gewissem Maße unter der Obhut des sozialen Rechtsstaates (Art. 20$^{Abs.1}$, 28$^{Abs.1}$ GG) danach trachten darf, die Gewalten dort, wo es zur legitimen Fortentwicklung des Sozialstaatsprinzips notwendig ist, einander anzunähern und im Grenzfall zusammenfließen zu lassen und auf diese Weise bei der Organisation der Bundesre-

---

[515] Vergl. auch REINHOLD ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 154/155. - ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 187-190; ders., Der soziale Bundesstaat, a.a.O., (FN 496); WIELAND HEMPEL, Der demokratische Bundesstaat, S. 212.

[516] ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 24, 28; ders., in den Berichten, JöR 3 (1954) 67 ff.; JöR 11 (1962) 173 ff.

[517] Im einzelnen unten im Besonderen Teil.

[518] WERNER WEBER, Die verfassungsmäßigen Grenzen sozialstaatlicher Forderungen, in: Der Staat 4 (1965) S. 416; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200.

publik, insbesondere bei der Abgrenzung der Bundesexekutive von der Landesexekutive ein gewichtiges Wort mitreden kann[519]. Diese Tatsache wird in die verfassungsrechtliche Beurteilung der sozialgestaltenden Mischverwaltung einfließen müssen[520].

9. Verwaltungslehre, Verwaltungsstile, Verwaltungsstaat

Das Problem der gemeinsamen Bund-Länder-Verwaltung stellt sich nicht nur als ein rein juristisches dar, sondern wird ebenso berührt von den Wissenschaftsbereichen der Soziologie und der Politik. Aus diesem Grunde würde die Diskussion über die Mischverwaltung durch eine organisationssoziologische Analyse der föderativen Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern nicht unwesentlich vorangetrieben. Dieser Themenkreis ist jedoch von den genannten Disziplinen bislang wenig beleuchtet worden[521]. Auch die

---

[519] ARNOLD KÜTTGEN, Der soziale Bundesstaat, S. 23; S.22: "Mißlingt die Anpassung des hergebrachten Bundesstaatsrechts an die neue Ordnung, so wird sie zerbrechen, was sich nicht biegen ließ".

[520] Vergl. BVerfGE 1, 299-322 (311): "Im Bereich des sozialen Wohnungsbaues liegt ein besonderes Bedürfnis vor, die Länder bei der Verteilung von Bundesmitteln einzuschalten, weil die Durchführung der Förderungsmaßnahmen im wesentlichen Ländersache ist, alle Länder auf eine sachgerechte Verteilung bedacht sein müssen und ihre Wirtschaft entscheidend betroffen wird" (§ 14 des Ersten Wohnungsbaugesetzes v. 24. April 1950, BGBl. 83). - KONRAD HESSE, Grundzüge, S. 109-112; vergl. die Friktion auf dem Gebiet der Sozialhilfe: Einerseits will Art. 87 Abs.2 GG klare Kompetenzen schaffen (Bundessozialversicherungsträger), andererseits sollen alle Sozialversicherungsträger mit anderen Landesbehörden zusammenarbeiten. Das führt zu föderativen Komplikationen, wenn der Partner nach Art. 87 Abs. 2 GG eine Bundesbehörde ist; dazu: §§ 132, 134 BHG i.d.F. v. 18. September 1969 (BGBl. I 1686).

[521] Vergl. die Bemerkungen von GÜNTER RINSCHE, Kooperation, S.

5/6, FN 21 mit Hinweisen auf die nordamerikanische Literatur. - Einen allgemeinen Ansatz bietet die Arbeit von RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, 1963, ohne auf die spezielle Fragestellung der föderativen Organisation einzugehen; dies. und FRITZ SCHARPF, Planungsorganisation, 1973. Vergleiche auch NIKLAS LUHMANN, Theorie der Verwaltungswissenschaft, KÖLN und BERLIN, 1966 und die Rezension von PETER BADURA, Die Verwaltung als soziales System, DÖV 1970, 18-22; HERIBERT BÜCHS, Zur Systematik wirtschaftspolitischer Entscheidungsfindung der öffentlichen Hand bei föderativem Staatsaufbau, in: VerwArch 1973, 221-245 und neuestens: FRITZ W. SCHARPF, Politische Probleme eines Planungsverbundes zwischen Bund und Ländern, in: Planung als politischer Prozeß (FRANKFURT a.M. 1973) S. 123-134.

allgemeine Verwaltungslehre[522] hat bisher keine allgemeinen Grundsätze über die föderale Verwaltungsorganisation entwickelt, die als Maßstab nutzbringend an die gemischte Verwaltung angelegt werden könnten. Die gewissermaßen statistische Arbeit über den "Föderalismus im Wandel"[523] gibt zwar hinreichend Aufschluß über die Verschiebungen der Kompetenzen von Bund und Ländern im Bereich der drei Gewalten, die Entwicklung des Finanzvolumens im Bunde und in den Gliedstaaten, das Anschwellen der Zahl der Bediensteten, ist in seinen Folgerungen aus diesem empirischen Material aber zu wenig präzise[524], als daß ein Konnex zu der Verwaltungsverflechtung von Bund und Ländern geknüpft werden könnte.

Es spricht jedoch die Vermutung dafür, daß in einer Zeit des Verwaltungsstaates, da es das "Normalschicksal der Leiter großer Behörden mit vielfältigen und differenzierten Aufgaben"[525] ist, "verantwortlich zu sein für Maßnahmen, deren fachlich-technische Bedingungen er selbst nicht voll beurteilen kann"[526], die Transparenz der vertikal nebeneinander verlaufenden föderativ getrennten Exekutiven durch die Doppelspurigkeit nicht eben erhöht wird.

---

[522] Vergl. WERNER THIEME, Verwaltungslehre, 1967, RN 203-221; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 12 I. (S.59).

[523] von WERNER THIEME und einem Untersuchungskollektiv, 1970.

[524] Vergl. die Leitsätze, a.a.O., S. 121/122; zudem wird der Terminus Mischverwaltung auf gewisse Arten materiellen Zusammenwirkens von Bund und Ländern beschränkt. - Das gleiche gilt von RENATE KUNZE, Kooperativer Föderalismus in der BRD, 1968, die einige Praktiken der Zusammenarbeit von Bund und Ländern zusammenstellt.

[525] KLAUS MÜLLER=HEIDELBERG, Sachverstand und Verantwortung in der öffentlichen Verwaltung, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 30 (1966) S. 96 f.

[526] MÜLLER=HEIDELBERG, a.a.O.; vergl. Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit in der öffentlichen Verwaltung, hg. WOLFGANG MICHALSKI, HAMBURG 1970.

Wenn es dazu noch richtig ist, daß die Zuordnung der Sachwalter innerhalb eines Behördenzuges "nicht mehr durch Befehl, sondern ... durch neuartige Formen der vertikalen Kooperation in die Organisation eingegliedert"[527] gesehen werden muß, da der "Untergebene dem Vorgesetzten" durch "überlegenen, wenn auch spezialisierten Sachverstand" "zu entgleiten"[528] droht, so tritt das Phänomen auf, daß sich untergeordnete Stellen der beiden staatlichen Organisationseinheiten, praktisch nicht lenkbar durch die hierarchische Spitze, unmittelbar gegenübertreten. Damit hat es der Bund aber nicht nur mit einer Landesverwaltung zu tun, sondern mit einer Fülle von eigenständigen, nicht auf einen gemeinsamen Nenner reduzierbaren, Satelliten der Landesexekutive. Ob diese Potenzierung des föderalistischen Effekts im Sinne einer effektiven Aufgabenerfüllung im mordernen Bundesstaat ist, mag mit Fug und Recht bezweifelt werden. Insbesondere wenn man sich das Prinzip der Delegation der Verantwortung innerhalb der öffentlichen Verwaltung zu eigen macht, die Grundforderung des modernen Managements, die Entlastung der hierarchischen[529] Spitze durch Weitergabe von Führungsaufgaben minderen Ranges auf nachgeordnete Instanzen[530], entwickelt sich die Divergenz der beiden Entscheidungszentren in der unteren Stufe des föderativen Staates rasant. Eine sinnvoll koordinierte Bewältigung der Staatsaufgaben in Bund und Ländern wird sich nur

---

[527] NIKLAS LUHMANN, Zweck-Herrschaft-System, in: Der Staat 3 (1964) S. 129-158 (141).

[528] LUHMANN, a.a.O.

[529] Zum Abbau der Hierarchie und Ersetzung durch demokratische Verwaltungsformen: REINHARD HÖHN, Verwaltung heute, Bad Harzburg 1970, S. 219-229.

[530] Vergl. HANS FREYER, Die Fürsorge in der gewandelten Welt von heute, Gesamtbericht über den 61. Deutschen Fürsorgetag 1959 in Berlin, S. 27.

dann gewährleisten lassen, wenn die verfassungsrechtlich auseinander gestemmten Ebenen, ausgerüstet mit eigenständiger bürokratischer Macht, zu verfassungskonformen Kooperationsformen zusammenfinden. Als Instrument solcher Kooperation kann sich die Mischverwaltung anbieten[531]. Dies gilt um so mehr, als jede Bürokratie "im allgemeinen eine unitarische Grundhaltung"[532] pflegt[533], ihr wegen des Verbots der schrankenlosen Konzentration der Aufgaben beim Bund nur der Ausweg einer gemischten Verwaltung bleibt. Andererseits scheint die Notwendigkeit der Bund-Länder-Zusammenarbeit nur für die materielle Mischverwaltung interner Art zu gelten, denn das Argument, durch die Verwaltungsgemeinschaften würde die Verwirrung, die heute schon in der Bevölkerung durch die verschiedensten Zusammenschlüsse und Vereinigungen bestehe, unheilvoll vergrößert, da solche Verwaltungskumulierungen eine neue Belastung der Bürger im Gefolge habe[534], ist nicht von der Hand zu weisen.

10. Rechtsschutz gegen fehlerhafte Mischverwaltungen (Anhang)

Der Rechtsschutz gegen fehlerhafte Akte, die entweder von gemeinsamen Bund-Länder-Institutionen erlassen worden sind oder an deren Zustandekommen sowohl Bundes- wie Landesstellen mitgewirkt haben, ist unter Berücksichtigung

---

[531] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 183ff.

[532] WERNER WEBER, Die Gegenwartslage des deutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 290/291.

[533] Vergl. KONRAD HESSE, Der unitarische Bundesstaat, S.14ff. (16ff.).

[534] Vergl. die Erklärung des Bundes der Steuerzahler in der SÜDDEUTSCHEN ZEITUNG, vom 27. Oktober 1971, S. 21.- JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Aufgaben von Bund, Ländern und Gemeinden, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47 (1971) S. 41-75 (41-43; 66-75); BT-Drucksache V/4002 (Betr.: Weiterentwicklung des föderativen Systems) Nr.4.7. (S.12).

des formellen Hauptgrundrechtes des Art. 19 Abs.4 GG der Prüfstein für die Verfassungsmäßigkeit jeder Mischverwaltung[535].

a. Die Rechtsschutzmöglichkeit des Gewaltunterworfenen ist danach zu differenzieren, ob der Bund und das Land dem einzelnen in Gestalt einer gemeinsamen Institution gegenübertritt oder der Bund oder das Land, nachdem verwaltungsintern eine Koordination stattgefunden hat (Mitwirkungsakte, mehrstufige Verwaltungsakte), nach außen allein entscheidet. Während gemeinsame Bund-Länder-Stellen sich wegen ihrer Zuordnung auf einer dritten Ebene außerhalb der verfahrensrechtlich ausgestalteten Alternative des Rechtsschutzes gegen Bund oder Land entziehen und deshalb in aller Regel nicht grundgesetzkonform sein dürften[536], bestehen gegen das Zusammenwirken von Bundes- und Landesbehörden an einer Entscheidung unter Rechtsschutzgesichtspunkten keine Bedenken, wenn dem Gewaltunterworfenen lediglich ein Teil, Bund oder Land, gegenübertritt[537].

b. Rechtsschutz wird auch der an einem Verfahren vor Bundes- oder Landesbehörden beteiligten Behörde der entgegengesetzten bundesstaatlichen Organisationsebene zuteil,

---

[535] Der Zivilrechtsschutz - entweder gegen private Bund-Länder-Organisationen oder privat-rechtliches Handeln öffentlich-rechtlich konstruierter Stellen - weist keine Besonderheiten gegenüber dem allgemeinen Zivilprozeß auf.

[536] Siehe oben S. 202 (6.); vergl. auch GUNTER KISKER, Kooperation, S. 245/246. - Auch durch das Institut der Streitgenossenschaft (§ 64 VwGO i.V.m. den §§ 59-63 ZPo) ist nicht geeignet, da es sich bei solchen Bund-Länder-Einheiten um e i n Gebilde handeln würde, das sich weder der Bundessphäre noch derjenigen eines Landes zuordnen könnte.

[537] REDEKER-v.OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, 4. Auflage (1971), § 42 RN 55/56 (S.154/155). - Vergl. zu dieser Problematik: oben S. 202 ff.(6.).

wenn sich die federführende Behörde über die bindende Entscheidung des Partners hinwegsetzt. "Eine Behörde, von deren Zustimmung das materielle Recht die Zulässigkeit einer bestimmten Genehmigung abhängig macht, kann als Beigeladene gegen ein die Genehmigungsbehörde zur Erteilung der Genehmigung verpflichtendes Urteil Berufung einlegen"[538]. Der Rechtsschutz eines Partners einer Mischinstitution von Bund und Ländern läuft indessen leer[539] ("Insichprozeß").

11. Zusammenfassendes Ergebnis: Zulässigkeit und Grenzen der Mischverwaltung

Die Zusammenarbeit der Exekutiven von Bund und Ländern, gemeinhin Mischverwaltung[540] genannt, unterliegt verfassungsrechtlichen Bedenken. Aus dem Problemkreis der Mischverwaltung fällt die "unechte Mischverwaltung"[541] heraus, bei der Bund und Länder gleichsam parallel tätig werden ohne die Kompetenzen des anderen Teils zu berühren. Eine echte Mischverwaltung tritt sowohl bei der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben in privatrechtlichen Formen[542], als auch im nicht-gesetzesakzessorischen = gesetzesfreien Bereich[543] auf.

Die Beurteilung bestimmter Formem der Mischverwaltung als verfassungswidrig oder verfassungsgemäß kann nicht ein für allemal gefällt werden, sondern entscheidet sich in der Abwägung der konkreten Fallkonstellation in verschiedenen Dimensionen. Die gemischte Verwaltung erfordert eine den verschiedenen Stufen der Kooperation angepaßte Beurteilung.

---

[538] BVerwG DÖV 1972, 167/168.

[539] Ausführlich: HERBERT BETHGE, Grundrechtsschutz im Bund-Länder-Streitverfahren, in: Der Staat 10 (1971) 489.

[540] Zur Definition oben S. 86/87 (B.VIII.6.).

[541] Oben S. 87-97 (B.VIII.6.a.).

[542] Oben S.103-109 (B.VIII.6.b.).

[543] Oben S.112-119 (B.VIII.6.b.).

Die e r s t e B e u r t e i l u n g s e b e n e betrifft die Form und die Stärke der Mischverwaltung von Bund und Ländern. Das gemeinsame Bund-Länder-Verwalten - gleich ob es sich nach außen an den Bürger wendet oder nur verwaltungsintern erfolgt - durch organisatorisch getrennte Verwaltungsstellen von Bund und Ländern oder gemeinsame Institutionen ist aus Gründen des Demokratiegebotes und des Rechtsstaates grundsätzlich unzulässig. Eine Ausnahme stellen die Einrichtungen dar, die nur "Dienstleistungen zur Nutzung nach Belieben" anbieten, da diese keine Beeinträchtigung der Staatsgewalt der beteiligten Verwaltungen verursachen[544]. - Andererseits wird das bloß unterstützende Hilfshandeln eines Partners an Verwaltungsgeschäften des anderen Teils im Sinne bundesstaatlich vorausgesetzter Kooperation grundsätzlich unbedenklich sein[545]. - Ein Urteil über die konvergierende[546] Bund-Länder-Mischverwaltung wird nur in enger Anlehnung an jeden Einzelfall gefunden werden können.

Eine z w e i t e E n t s c h e i d u n g s d i m e n s i o n für die Mischverwaltung liegt - abgeleitet aus den im Grundgesetz bekannten Mischverwaltungsformen - in folgenden Kriterien:

(a) finanzielle Ersparnis
(b) praktische Konkordanz und Effizienz
(c) interföderative Kooperation
(d) staatliche Notfälle
(e) logische Ausnahmeerscheinungen[547]

Je nach Stärke und Kumulierung von einzelnen Punkten wird eine Übertragung der geregelten Mischverwaltungssinnzusammenhänge auf ungeregelte "rechtsähnliche Fälle" zulässig sein. Dies gilt um so mehr, als sozialstaatliche Agenden der Gemeinschaftsverwaltung betroffen sind[548].

---

[544] Oben S.192-193 (C.4.b.).

[545] Oben S.179-182 (C.3.b.).

[546] Oben S.177-179 (C.3.b.).

[547] Oben S.157-173 (C.3.a.).

[548] Oben S.232 (C.8.).

Eine d r i t t e - zugleich wichtigste - E b e n e für die Beurteilung der Mischverwaltung und eine Schwelle für ihre Zulässigkeit bildet die bundesstaatliche Verfassung: das Grundgesetz. Diese Schwelle "grenzt den Bereich der für die Selbständigkeit der Partner relevanten Kooperation systemkonformen, kleinen Stils gegen jenen Raum ab, in dem ihre Selbständigkeit gefährdet wird"[549]. Unterhalb dieser Marke sind für die Mischverwaltung grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Bedenken anzumelden, oberhalb dieser Schwelle ist die Bund-Länder-Kooperation verfassungswidrig[550]. Die bundesstaatliche Struktur darf weder durch vertragliche Abmachungen (Verwaltungsabkommen), noch durch Selbstbeschränkungen zugunsten oder zulasten von Bund und Ländern verändert werden[551].

Eine w e i t e r e S p e r r e für die Mitwirkung des Bundes an der Landesverwaltung ist durch seine Gesetzgebungskompetenz aufgerichtet[551a].

Eine f ü n f t e D i m e n s i o n , die bei der Beurteilung der gemischten Verwaltung nicht außer acht gelassen werden darf, ist die Entmachtung der Parlamente durch eine Kumulierung der Exekutiven und ihrer Befugnisse und damit der Verlust demokratischer Lenkbarkeit der Verwaltung[552.553].

Aus alledem ergibt sich, daß die Mischverwaltung in dem bundesstaatlichen Gefüge des Grundgesetzes nur als Ausnahmeerscheinung Platz hat[554].

---

[549] GUNTER KISKER, Kooperation, S.148ff., S.166/167.

[550] Oben S.188ff. (C.4.).

[551] Oben S.195-200 (C.4.c.).

[551a] Oben S.200ff. (5.).

[552] Oben S.211ff. (C.7.).

[553] KISKER, Kooperation, S.146: "Es ist nicht zu übersehen, daß die Fülle der hiernach zu berücksichtigenden Gesichtspunkte Rechtsprechung und Lehre in Verlegenheit bringen, wenn sie für einen konkreten Fall die Frage beantworten sollen, ob politisches Gewicht der kooperativ betreuten Materie + Intensität der gewählten Bindungsform + Ausmaß der schon laufenden Kooperation, in einer Gesamtbetrachtung ein verfassungsrechtliches Verdikt rechtfertigen."

[554] Präzisere Aussagen lassen sich zunächst aus den einzelnen Zwischenergebnissen (S.182, 210, 232, 237, 240) entnehmen.

Z W E I T E R T E I L
Besonderer Teil

A. Allgemeine Erscheinungsformen und Bewertung der Mischverwaltung

I. Gemeinsames Bund-Länder-Verwalten[1]

Die intensivste Stufe solidarischer Bund-Länder-Aktionen - oder allgemeiner: Bund-Länder-Verwaltungen unter Einschluß gemeinsamer Organisationen - stellt das gemeinsame Verwalten[2] dar. Diese Form der Bund-Länder-Kooperation ist als grundsätzlich verfassungsrechtlich unzulässig bezeichnet worden, da sie die grundgesetzlich vollzogene Aufteilung der Verwaltungskompetenzen zwischen dem Zentralstaat und den Gliedstaaten unterläuft und somit das System föderativer Gewaltenbalance aushöhlt[2a]. Insbesondere die Tatsache, daß sich nur ein einziges Beispiel dieser Kategorie im Grundgesetz - ausgenommen irreguläre Bestimmungen der Notstandsverfassung und die Planungsausschüsse der Gemeinschaftsaufgaben (Art. 91a GG) - nachweisen läßt - die organisatorisch verschränkte Mittelstufe der Finanzverwaltungen von Bund und Ländern -, zwingt zu einer sehr behutsamen analogen Übertragung dieses Prinzips gemeinsamen Verwaltens.

---

[1] Jede Kategorisierung der vielgestaltigen Mischverwaltung muß wegen der fließenden Übergänge einzelner Erscheinungsformen unvollkommen bleiben. Es soll deshalb eine möglichst grobrastrige Einteilung nach den Intensitätsgraden der Bund-Länder-Kooperation zu Grunde gelegt werden.

[2] Oben S. 173-177 (Allg. Teil, C. 3.c. (1)).

[2a] GUNTER KISKER, Kooperation, S. 166 spricht von der Aufhebung der "politischen Manövrierfähigkeit" der Partner im Bundesstaate durch die gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung.

Exemplarisch sollen einige typische Erscheinungsformen gemeinsamen Bund-Länder-Verwaltens beleuchtet werden[3].

1. Der Mischverwaltungsakt

Schon oben[4] wurde darauf hingewiesen, daß aus dem Kreis der Mischverwaltungsakte per definitionem die Akte parallelen Operierens von Bund und Ländern, eine Spielart unechter Mischverwaltung, ausgeschieden werden. Ist es möglich, daß eine Behörde in einer Hülse zwei verschiedenartige Anordnungen gegenüber dem Gewaltunterworfenen zusammenfaßt, daß zwei Behörden derselben Staatsorganisation zwei oder mehrere Verwaltungsakte in einem Schreiben erlassen, so ist es ebenso unbedenklich - wenn vielleicht auch zuweilen unpraktisch -, daß Bundes- und Landesexekutive dem einzelnen mit zwei selbständigen Verwaltungsakten in einem Bescheid entgegentreten[5]. Die rechtsstaatliche Grenze für ein solch koordiniertes Zusammenspiel von Bund und Land, das im Hinblick auf die gegenseitige Abstimmung komplexer Entscheidungen angeraten ist, liegt in der Klarheit der getroffenen Anordnung und der Bestimmtheit der Bezogenheit jeden Teils der Regelung auf den Absender Bund oder Land.

---

[3] Keine gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung in diesem Sinne liegt bei den sog. Gemeinschaftsaufgaben der Art. 91a und 91b GG vor, da das Land unter Mitwirkung des Bundes die von den Planungsausschüssen (=gemeinsames Bund-Länder-Organ) aufgestellten Rahmenpläne selbständig ausführt (=konvergierendes Verwaltungshandeln; dazu unten II.) - Vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V. a. 3. (S.113/114); vergl. aber oben S.124/125 (Allg.Teil, B.IX.7.)

[4] Allg. Teil, B.VIII. 6.a. (S.87-97).

[5] A.A. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 30.

Als Mischverwaltungsakte[6] sind also nur solche Akte zu verstehen, die organisch unter Beteiligung von Bundes- und Landesstellen zustande kommen[6a].

a. Der gemeinsame Erlaß eines Bund-Länder-Verwaltungsaktes[7], etwa dergestalt, daß der Bayerische Staatsminister des Innern als zuständige oberste Landesbehörde und der Bundesminister des Innern[8] solidarisch einem deutschen Staatsangehörigen mit ausländischer zahnärztlicher Prüfung mangels Gleichwertigkeit der ausländischen Qualifikation die Zulassung zur Ausübung der Zahnheilkunde und die Bestallung verweigern[9], ist schon aus Gründen des Rechtsschutzes nicht möglich[10]. Die Vorschrift des Zahnheilkundegesetzes ist deshalb so zu deuten, daß die Landesbehörde mit der Betreibung des Zulassungsverfahrens betraut ist und sie innerhalb dieses Vorgangs die Ansicht der Bundesregierung über die Gleichwertigkeit der Ausbildung verbindlich einholt[11]. Damit stellt sich die Verwaltungstätigkeit des Bundes als typisch konvergierende dar[12].

---

6 Davon ist zu unterscheiden der Verwaltungsakt mit Mischwirkung: oben S.120/121 (Allg. Teil, B.IX. 2). - Der allgemeine Begriff ist "zusammengesetzter Verwaltungsakt".

6a Davon zu unterscheiden sind die - in Anlehnung an die strafrechtliche Teilnahmelehre sog. - Nebenverwaltungsakte, etwa wenn die Landespolizei und das Bundeskriminalamt dem Gewaltunterworfenen gleichzeitig tätig werden.
Vergl. zu den Voraussetzungen für das Einschreiten des Bundeskriminalamtes: Bundeshaushaltsplan 1971, S. 351, Nr. 4.1. - 4.3. und unten S.270-278a (II.1.a.).

7 Nicht zur Debatte steht deshalb die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes, BayVBl. 1956, 313-315, wonach die Erteilung der Erlaubnis nach § 49 des Gesetzes über das Kreditwesen v. 25.9.1939, RGBl. I 1955, eines gemeinsamen Aktes von Sparkassenaufsichtsbehörde und Bankenaufsichtsbehörde bedürfe. Beide Stellen sind Landesbehörden. -(Unten FN 12).

8 Dieser war im Falle des § 13 Abs.1 des Gesetzes über die Ausübung der Zahnheilkunde v. 31.3.1952 (BGBl. I 221) ohnehin unzuständig. Vergl. FN 9.

9 § 13 Abs.1 ZHG: "Wurde die zahnärztliche Prüfung im Ausland abgelegt ..., so kann eine Erlaubnis zur Ausübung der Zahnheilkunde oder in besonderen Fällen eine Bestallung nur erteilt werden, wenn die Bundesregierung nicht widerspricht. Die Erlaubnis oder die Bestallung kann nur im Benehmen mit der Bundesregierung versagt werden".

10 JAKOB KRATZER, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76 (75); THEODOR MAUNZ in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 36 - oben S. 207/208 (Allg. Teil C. 6.d.).

11 Vergl. JAKOB KRATZER, BayVBl. 1958, 75/76.

12 Dazu unten II. - In dem Fall, den der Bayerische Verwaltungsgerichtshof (BayVBl. 1956, 313) zu entscheiden hatte (FN 7), wäre die Frage der Mischverwaltung dann aufgetaucht, wenn das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen an dem Verfahren beteiligt gewesen wäre. Vergleiche das Gesetz über das Kreditwesen vom 10. Juli 1961 (BGBl. I 881; § 32 ff.). - Zu den "Verfassungsprobleme(n) der Versicherungsaufsicht": WERNER WEBER, in: ZVersWiss 57 (1968) 227-249 (229 ff.).

b. Das Schwerbeschädigtengesetz von 1953 in der Fassung vom 14. August 1961[13], das die Beschäftigung Schwerbeschädigter regelt, bestimmt in seinem Fünften Abschnitt "Durchführung des Gesetzes" in § 20[14] über die Zusammenarbeit der (Landes-) Hauptfürsorgestellen und der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, jetzt Bundesanstalt für Arbeit[15]: "Soweit die Verpflichtungen aus diesem Gesetz nicht durch freie Entschließung der Arbeitgeber erfüllt werden, wird dieses Gesetz g e m e i n s a m von den Hauptfürsorgestellen für Kriegsbeschädigte und Kriegshinterbliebene und der Bundesanstalt .." für Arbeit durchgeführt[16]. Nach der Fassung des § 20 SchwBG könnte man der Ansicht sein, das gesamte Gesetz werde en bloc von Bund und Ländern gemeinsam vollzogen. Das ist jedoch nach der näheren Ausgestaltung der §§ 21, 22 SchwBG nicht der Fall: es handelt sich nur um eine - den Komplex Mischverwaltung nicht berührende - vertikale Vollzugsspaltung[17] des Gesetzes, da die Fürsorgestellen Maßnahmen zur gesundheitlichen Wiederherstellung, Wohnungsbeschaffung, Familienfürsorge (§ 21 SchwBG) ergreifen, der Bundesanstalt für Arbeit nach § 22 SchwBG die Erfassung der Arbeitsstätten der Betreuten, deren Berufsberatung und die Arbeitsvermittlung obliegen. Zwar sind beide Stellen vice versa nach den jeweiligen Absätzen 2 der genannten Bestimmungen zu koordinierter Hilfe zum Wohle der Betreuten verpflichtet, die alleinige entscheidende Zuständigkeit des Bundes oder des Landes für den jedem

---

[13] BGBl. I 1234.

[14] Dazu: LUDWIG PRELLER, Praxis und Probleme der Sozialpolitik, 2. Halbband, 1970, S. 480 ff., 483.

[15] Änderung der Bezeichnung durch das Arbeitsförderungsgesetz (BGBl. 1969 I 582).

[16] Hervorhebung nur hier.

[17] Oben S. 73/74 (Allg. Teil, B.VIII. 1.).

Teil zugedachten Verwaltungssektor soll durch die Kooperation nicht in Frage gestellt werden[18]. Dem kooperierenden Partner stehen gegenüber dem entscheidungsbefugten Teil nur Maßnahmen aus dem Bereich der unterstützenden Verwaltungshandlungen zu, die verfassungsrechtlich unbedenklich sind[19].

c. Eine ganz eigenartige Rechtserscheinung stellen die sog. Parallelhäfen[20] dar, deren Wasserfläche sowohl als Bundeswasserstraßen als auch als Landeshäfen gelten[21]. Wenn dies richtig ist, unterliegt ein und dieselbe Wasserfläche in schiffahrtspolizeilicher Hinsicht sowohl der Regelungsbefugnis durch den Bund[22] wie auch durch das Land[23]. Unterstellt aus rechtlichen und nautischen Gesichtspunkten wäre der Sachzwang der gemeinsamen Verwaltung für diese Flächen so stark, daß jede andere Alternative sich als unmöglich herausstellen würde, könnte streng[24] betrachtet eine schiffahrtspolizeiliche Verfügung nur von beiden Hoheitsträgern erlassen werden, da beide für die Verwaltung

---

[18] Wie peinlich genau das Gesetz Bundes- und Landeskompetenzen auseinanderhält, zeigt die Regelung in § 24 Abs.3 SchwBG: Die Aufgaben der Berufsberatung und Arbeitsvermittlung, die nach altem Reichsrecht den Landesfürsorgestellen oblagen, werden nunmehr expressis verbis der Bundesanstalt für Arbeit zugewiesen.

[19] Vergl. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.30/31; auch MARTIN SELLMANN - WERNER LVERMANN, Gesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter, 1954, S.329.

[20] Vergl. GERHARD KÄHLITZ, Verkehrsrecht auf Binnenwasserstraßen, Bd. II 1957, S.359/360.

[21] Vergl. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.27; a.A. ALBRECHT FRIESEKE, Bundeswasserstraßengesetz, 1971, S.377. - Vergl. auch oben S.171/172 (C.3.a.) des Allg. Teil.

[22] Nach Art. 89 Abs.2, S.1 GG; vergl. MCDEL-MULLER, Grundgesetz, S.547; KÖLN GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.26 (FN 2[illegible]) S.181 (FN 22): zu den Hintergründen für diese Regelung.

[23] Vergl. HERMANN v. MANGOLDT, Das Bonner Grundgesetz, 1. Auflage 1953, S.405, 480/481.

[24] In der Praxis nimmt entweder der Bund oder die Länder diese Aufgabe wahr. Vergleiche die umfassende Zusammenstellung bei DARMSTADT, Mischverwaltung S.26/27 FN 2.

auf diesem Territorium zuständig sind und auf ihre Kompetenz auch nicht verzichten können. Soll überhaupt eine Verfügung ergehen, so könnte diese - eine logische Ausnahmeerscheinung als Grund für eine gemischte Verwaltung - nur und nur gemeinsam von Bund und Land erlassen werden. Ein gemeinsames Verwalten wäre aus der Not der singulären staatsrechtlichen Situation - ein Übergangsstreifen der Wasserfläche, der sich einer ganz genauen signifikanten Scheidung in Bundes- oder Landesbereich entzieht - praktisch unumgänglich[25]. Hinzu kommt, daß eine gemeinsame Verwaltung in der exzeptionellen Lage der zahlenmäßig und gebietsmäßig eng beschränkten Parallelhäfen keine Gefahr der Aushöhlung des grundgesetzlichen föderativen Prinzips bedeutet[26].

2. Die Mischverordnung[26a]

Nicht dem Kreis der Mischverordnung zuzuordnen sind Erscheinungen, die zuweilen als solche bezeichnet werden:

---

[25] Vergl. für die Rheinhäfen: GERHARD KÄHLITZ, a.a.O. (FN 20) S.359/360.

[26] Bezüglich des Rechtsschutzes des Adressaten des (Misch-) Verwaltungsaktes wird man so verfahren müssen, daß entweder der Bund oder das Land den Verwaltungsakt erläßt. Dazu oben S. 205-209. - Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts in: DVBl. 1966, 179 (§§ 33-35 BBauG), nach dem die in der Entscheidung über ein Baugesuch verbundenen beiden Behörden gleichberechtigt dem Bauwerber gegenüberstehen, berührt das Problem der Mischverwaltung nicht, da beide Verwaltungsstellen der Landesebene zugehören. Unter Rechtsschutzgesichtspunkten tritt aber die gleiche Problematik wie im Falle des Mischverwaltungsaktes auf.

[26a] Zur Frage, ob der materiell legislative Akt des Erlasses einer Verordnung überhaupt eine Misch v e r w a l t u n g darstellen kann: oben S. 92 (Allg. Teil, B.VIII. 6.a.).

die Parallelverordnung, die Sammelverordnung und die Föderativverordnung.

Bei der Parallelverordnung[27] handelt es sich der Sache nach um zwei Verordnungen, die aus Gründen der Zweckmäßigkeit in einer zusammengefaßt werden[28]. Unproblematisch im Zusammenhang mit der gemischten Bund-Länder-Verwaltung sind auch die sog. Sammelverordnungen[29], die entweder vom Bund oder von einem Land unter Berufung auf mehrere Rechtsgrundlagen erlassen werden. Keine Mischverordnungen sind auch die sog. Föderativverordnungen[30], bei denen das "föderative Moment" durch Zustimmungserfordernisse - ähnlich der Zustimmungsgesetzgebung - im Bereich der Legislative gekennzeichnet ist[31]. Das Gebiet der Mischverwaltung wird auch nicht durch solche Verordnungen berührt, von denen Teile durch den Bund, andere Teile durch die Länder ausgeführt werden (vertikale Vollzugsspaltung[32]).

a. Nach Ausklammerung dieser unechten Mischverwaltungsformen - auch die oben genannte Hafenordnung (Polizeiverordnung) für die Häfen im Lande Schleswig-Holstein vom 24. April 1956[33] gehört als Parallelverordnung in diese Rubrik -

---

[27] Dazu schon oben S. 87-97 (91) (Allg. Teil, B.VIII. 6.a.).

[28] v. MANGOLDT-KLEIN-DIETER WILKE, Art. 80, V. 5c. (S.1932) mit anderer Nomenklatur: "Mischverordnung". - Zu den Bedingungen der Rechtmäßigkeit einer Parallelverordnung (Verkündung, Zitiergebot nach Art. 80 Abs.1, S.3 GG, Rechtsschutz): DIETER WILKE, a.a.O., S. 1932, 1948, 1953, 1955-1957.

[29] DIETER WILKE, a.a.O. (FN 28), S. 1948 unter VII.2. und S.1932 FN 122.

[30] KARL AUGUST BETTERMANN, Legislative ohne Posttarifhoheit (Rechtsgutachten zu § 14 PostVwG), Frankfurt-Berlin 1967, S.17.

[31] DIETER WILKE, a.a.O., S. 1955 unter V. 7.a.

[32] Dazu oben S. 73 (Allg. Teil, B.VIII. 1.c.) und die Ausführungen oben unter 1. (S. 246) zum Mischverwaltungsakt.

[33] Ausführlich oben S.87-97(91) (Allg. Teil, B.VIII. 6.a.).

verbleiben als Beispiele für Mischverordnungen nur jene schiffahrtspolizeilichen Verordnungen für an Bundeswasserstraßen liegenden Häfen und Parallelhäfen, gewissermaßen als generell-abstrakte Kehrseite zu den auf diesen Gebieten anzutreffenden Mischverwaltungsakten[34].

b. Um die Gefahrenabwehr in den Grenzbereichen der Parallelhäfen als sich einheitlich darstellenden Lebensbereichen frei von unnötigen Friktionen zu halten, wird man wie schon im Falle der Mischverwaltungsakte, die Mischverordnung zur Regelung der Schiffahrtspolizei[35] in den Parallelhäfen konsequenterweise ausnahmsweise für zulässig halten müssen[36].

3. Die Mischverwaltungsverordnung[37]

Die Bundesregierung ist mit Zustimmung des Bundesrates befugt, im Rahmen der Auftragsverwaltung der Fernstraßen die grundsätzlich landeseigene Ausführung der Bundesgesetze durch allgemeine Verwaltungsvorschriften[38] zu präzisieren

---

[34] Oben S. 249 (l.c.).

[35] Ausführliche Nachweise bei HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 26/27 FN 2 und 3. Ein Beispiel für eine solche Mischverordnung ist die von der Wasser- und Schiffahrtsdirektion DUISBURG und dem Regierungspräsidenten in DÜSSELDORF gemeinsam erlassenen Polizeiverordnung vom 28.1./4.3.1958 (Amtsblatt der Bezirksregierung DÜSSELDORF v. 13. März 1958, S. 90).

[36] A.A.: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 29.

[37] WILLI BLÜMEL, Bundesstaatsrechtliche Aspekte der Verwaltungsvorschriften, AöR 93 (1968) 200-243; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 172 ff.; 219-222.

[38] Dazu: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, IV. 1.a. (S. 2210) i.V.m. Art. 84, IV. 1.c., d.(S.2152-2155).

(Art. 85 Abs.2, S.1 GG)[39]. Der Bundesminister für Verkehr ist inzwischen dazu übergegangen, sich nicht des grundgesetzlichen Verfahrens zu bedienen, sondern die Anweisungen und Abänderungen der allgemeinen Verwaltungsvorschriften[40] durch von ihm allein oder auf Grund von Bund-Länder-Beratungen[41] erlassene allgemeine Runderlasse (Rundschreiben[42]) zu treffen[43], die dann von den Ländern auf "Empfehlung" des Bundesministers hin regelmäßig - denn "freiwillig gesteht die Landesbürokratie mehr zu, als sie anordnungsmäßig hinzunehmen hätte"[44] - rezipiert werden[45]. Es ist ganz offensichtlich, daß diese sich auf breitem Felde herausgebildeten B u n d e s r i c h t l i n i e n[46] das ver-

---

[39] In diesem Verfahren sind bisher erst zwei Verwaltungsvorschriften ergangen: die Erste Allgemeine Verwaltungsvorschrift für die Auftragsverwaltung der Bundesfernstraßen vom 3. Juli 1951, i.d.F. v. 11. Februar 1956 und die Zweite Verwaltungsvorschrift mit dem gleichen Titel vom 11. Februar 1956; Nachweise bei BLÜMEL, a.a.O. (FN 37), S. 202/203.

[40] Zur Rechtswidrigkeit des Verfahrens (die Rangordnung der Normen sei verletzt): WILLI BLÜMEL, a.a.O. (FN 37) S.203/204 unter 2.

[41] BLÜMEL, a.a.O., S. 205/206; 211-213.

[42] Zur Terminologie: BLÜMEL, a.a.O., S. 205, 217.

[43] BLÜMEL, a.a.O., S. 203ff.; Beispiele: S. 208/209.

[44] HANS SCHNEIDER, VVDStRL 19 (1961) S. 21.

[45] Zu Einzelheiten: BLÜMEL, a.a.O., S. 207/208ff., 220/221.

[46] Vergl. auch: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3 (1954) S. 85 ff. (o7 ff.); 140ff. (142, 143 f.) und JöR 11 (1962) 223 ff., 239 f.; 303 ff. (304 f., 310 f.). - Ähnlich die sog. UNKELER Richtlinien vom 8. Oktober 1954 über die Grundsätze von Polizei und Verfassungsschutz, die Richtlinien über die Zusammenarbeit von Verfassungsschutz, Bundesnachrichtendienst, Militärischer Abschirmdienst und Polizei vom 7.8./19.9.1958, die "Zusammenarbeitsrichtlinien" v. 18. September 1970 zwischen Verfassungsschutzbehörden, BND, MAD, Polizei und Strafverfolgungsbehörden in Staatsschutzangelegenheiten. - H.-U. EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10 (1971) RN 38,45; HELMUT SCHMIDT, Verfassungsschutz als gemeinsame Aufgabe von Bund und Ländern, in: Verfassungsschutz, 1966, S. 63 ff.

fassungsrechtlich vorgesehene Verfahren der Konkretisierung von Bundesgesetzen durch allgemeine Verwaltungsvorschriften unterlaufen.

Im Zusammenhang mit der gemischten Bund-Länder-Verwaltung interessiert nicht die Frage, ob diese Erlasse von den "Weisungen" des Art. 85 Abs.3 GG gedeckt sind[47]. Es wird vielmehr der Einwand erhoben, die "gemeinschaftliche Erarbeitung aller möglichen Anwendungs- und Verfahrensrichtlinien in den verschiedensten Koordinierungsgremien"[48] desavouiere die für den Erlaß der Verwaltungsvorschriften vorgegebene Zuständigkeitsordnung des Grundgesetzes, in praxi laufe dieses Verfahren auf den Erlaß von Mischverordnungen hinaus. Denn der Bund könne "amtlichen Charakter tragende Empfehlungen an die Länder auf Übernahme von Richtlinien zur Ausführung von Gesetzen und Rechtsverordnungen nur dann aussprechen"[49], wenn ein Gesetz den Bund dazu ermächtige[50]. Ist es auch sicher richtig, daß aus dem "in diesem Zusammenhang wieder bemühten Grundsatz der Bundestreue"[51] folgt, daß der Bund im Rahmen der verfassungsrechtlich vorausgesetzten Bund-Länder-Kooperation[52] in gewisser Weise sogar verpflichtet ist, die "Länder mit beratender Stimme zu unterstützen"[53], sind doch die Länder

---

[47] Dazu: BLÜMEL, AöR 93, 213 ff.; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.220.

[48] BLÜMEL, AöR 93, 220/221.

[49] BLÜMEL, a.a.O., S.221.

[50] Sog. Vorbehalt des Gesetzes im organisatorischen Bereich; vergl. oben S. 12/13 (Allg. Teil, A.I.2.).

[51] BLÜMEL, a.a.O., S.230.

[52] Oben S.147 (Allg. Teil, C. 2.).

[53] BLÜMEL, a.a.O., S.230; zu dieser "wahrhaft föderalistischen Zusammenarbeit zwischen den Ländern untereinander und mit dem Bund": ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.154 ff.; 158 ff.

aus finanziellen Gründen nicht immer in der Lage, eine effiziente Straßenbauforschung[54] zu betreiben, so ist doch zu bedenken, daß das Strukturprinzip der verfassungsrechtlichen Ungleichheit[54] der Partner Bund und Länder einem "Übermaß an schlichter Koordinierung"[55] wehrt. Die Macht der Finanzkraft des Bundes, seine Befugnis zur Verteilung des Ländersteueraufkommens (Art. 107 GG), das Druckmittel, die Straßenbauverwaltung in eigene Regie übernehmen zu können (Art. 90 GG), das geringe Forschungs- und Experimentierpotential der einzelnen Länder lassen die Übernahme von Richtlinien des Bundes durch die Länder unter dem Gesichtspunkt der Ungleichheit der Partner[56] als grundsätzlich fragwürdig erscheinen. Weniger scheint das Argument zutreffend, die Umsetzung der Bundesrichtlinien durch die Landesorgane, eine Art Parallelverwaltungsverordnung, sei deshalb zulässig, da es keine Rolle spiele, "auf welche Weise der I n h a l t der einzelnen in die Landesebene eingeführten Verwaltungsvorschrift zustande gekommen sei"[57]. Er könne deshalb auch zwischen dem Bund und den Ländern vereinbart werden. Entscheidend sei allein, daß die Transformierung der Bundesrichtlinien aus diesen Verwaltungsvorschriften der Länder mache[58]. Da Verwaltungsverordnungen[59]

---

[54] Oben S. 184 ff. (Allg. Teil, C. 4.).

[55] BLÜMEL, a.a.O., S. 231/232.

[56] Oben S. 184-200 (Allg. Teil, C. 4.). - Vergl. WERNER WEBER, Verfassungsprobleme der Versicherungsaufsicht, ZVersWiss 57 (1968) 227-249 (231).

[57] WILLI BLÜMEL, a.a.O., S. 224; vergl. auch ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 87, 88.

[58] BLÜMEL, a.a.O., S.222/223: lediglich gewisse verfassungspolitische Bedenken seien anzumelden (S.225); die Grenze zur Verfassungswidrigkeit werde erst dann überschritten, wenn "an die Stelle der ministeriellen Empfehlung der echte Ministerialerlaß" trete (S.228).

[59] FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, 1968; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 24 II. d. (S.115-117); BVerwG DÖV 1957, 863: "Der Erlaß von Verwaltungsvorschriften ist Ausfluß der Leitung eines Geschäftsbereichs ...".

Interna der Verwaltung zur Steuerung nachgeordneter, weisungsabhängiger Glieder der gleichen Verwaltungseinheit sind, bedeutet eine Beteiligung an der Aufstellung solcher Richtlinien von Stellen, die außerhalb dieser Verwaltungshierarchie stehen, eine Ingerenz auf den Verwaltungsablauf dieser Verwaltungseinheit durch eine fremde Gewalt. Eine solche Einflußnahme dürfte jedenfalls über die Grenze, die die Verfassung durch die Möglichkeit des Erlasses allgemeiner Verwaltungsvorschriften in den Art. 84 Abs. 2 und - insbesondere für die Straßenbauverwaltung - Art. 85 Abs.2, S.1 GG aufgerichtet hat, nicht hinausgehen[60]. Mit anderen Worten dürfen die vereinbarungsgemäß zustandegekommenen Richtlinien den Ländern nicht andere Pflichten auferlegen, die nicht ohnehin durch einseitige Verwaltungsvorschrift des Bundes getroffen werden könnten[61]. - Die Steuerung der Verwaltung durch Mischverwaltungsverordnungen leitet über zu der organisatorischen Verknüpfung von Bundes- und Landesverwaltung in Gestalt gemeinsamer Verwaltungseinheiten.

4. Gemeinsame Organisation von Bundes- und Landesverwaltung[62]

Die Einrichtung einer von Bund und Ländern "gemeinsam

---

[60] FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften, S. 381, FN 94; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.221; WILLI BLÜMEL, AöR 93, 236-240 - Zum Inhalt der allgemeinen Verwaltungsvorschriften nach Art. 85 Abs.2, S.1 GG: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, IV. 1. (S.2210/2211) und Art. 84; IV. 1.d. (S.2153-2155).

[61] Die Gefahr, daß durch einen solchen - freilich nicht sehr bedeutenden - Kompetenzverzicht des Bundes dessen Gesamtverantwortung für das föderative Balancesystem ausgehöhlt würde, besteht nach dem Bericht von WILLI BLÜMEL (AöR 93, 240-243) offensichtlich nicht (oben S.190; Allg. Teil, C. 4.a.). - Vergl. auch S.211 ff., 218 (Allg. Teil, C. 7.).

[62] Vergl. oben S. 173-177 (Allg. Teil, C. 3.b.(1)) und S. 208/209 (Allg. Teil, C. 6.d.(1)) und S. 192/193 (Allg. Teil, C. 4.b.(1)). - Etwas unbefangen: § 9 Sch-HLVwG (Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein vom 18. April 1967 (GS 131)).

getragenen Verwaltungseinheit"[63] als "reinste Form" verfassungswidriger Mischverwaltung wird allgemein für unzulässig gehalten[64]. ROLF GRAWERT hat diesen Teilbereich der Mischverwaltung ausführlich untersucht[65]. Er ist zu dem Ergebnis gekommen, daß das Grundgesetz echte Gemeinschaftseinrichtungen des Bundes und eines Landes in jeder Ausgestaltung verbiete. Es mache keinen Unterschied, ob die gemeinsam getragene Institution rechtlich selbständig oder unselbständig, ob sie Regierungs- oder Verwaltungsaufgaben schlichter oder hoheitlicher, gesetzesakzessorischer oder gesetzesfreier Art wahrnähme , ob die Einrichtung auf einfachem Gesetz oder Verwaltungsabkommen beruhe[66]. Begründet hat GRAWERT dies mit "dem Wesen des Institutionell-Öffentlichen"[67], einem institutionell-organisatorischem Argument: Die Bund-Länder-Gesamthand sei mit dem von dem Grundgesetz und den Landesverfassungen vorausgesetzten Trennungsprinzip der Bundes- und Landesverwaltung nicht vereinbar. Die institutionelle Öffentlichkeit bedürfe eines Bundes- oder Landesbezugsobjektes[68]. Fehle eine solche Zuordnung, so sei die Gesamthand institutionell neutral, freischwebend, ohne Bezug auf verfassungsrechtlich anerkanntes Muttergemeinwe-

---

[63] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 205 ff.

[64] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 306; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.258-282; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.123 ff.; GUNTER KISKER, Kooperation, S.202-207; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 40/41.

[65] Verwaltungsabkommen, a.a.O. (FN 64), insb. S.250.

[66] Auch die Organisationsform (privatrechtlich oder öffentlichrechtlich) spiele keine Rolle: THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 64).

[67] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.264/265; 268-273.

[68] CARL SCHMITT, Verfassungslehre, S.371.

sen[69]. Als weiteren Gesichtspunkt gegen eine gemeinsame Bund-Länder-Einrichtung ist die Unmöglichkeit einer Aufgabenübertragung auf eine solche Gemeinschaftsinstitution genannt worden[70]. Als gemeinschaftliche Bund-Länder-Gremien blieben danach nur die Delegierten- bzw. Regierungskonferenzen zulässig, "die ohne institutionelle Besonderung und Eigenfunktion unverbindliche Beratschlagung, Meinungsaustausch und wechselseitige, aber gesondert bleibende Meinungs- und Entscheidungsbildung oder den Abschluß zwischenstaatlicher Vereinbarungen ermöglichen"[71]. Dieser letzteren Kategorie sind ebenso die "gemeinschaftlich unterhaltenen Anstalten"[72], die rechtlich entweder der Bundesebene oder der Landessphäre[73] zugeordnet sind, wie jene Institutionen, die nur Dienstleistungen zur Nutzung nach Belieben[74] bereitstellen oder bloße Koordinierungsarbeit leisten[74a], zuzurechnen.

---

[69] Vergl. auch GUNTER KISKER, Kooperation, S.251 ff.; HANS ZACHER, Grundlagen und Grenzen interföderativer Kooperation, BayVBl. 1971, 377/378. - Vergl. auch GEORG JELLINEK, Allgemeine Staatslehre, S.547; 783.

[70] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 269-273; 277-282.

[71] ROLF GRAWERT, a.a.O., S. 276.

[72] Im Sinne des Haushaltsrechtes: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 308/309.

[73] So die Hochschule für Verwaltungswissenschaften als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts, zugeordnet dem Lande Rheinland-Pfalz (§ 1 Abs.1 des Abkommens v. 30. August 1950: Das Land Rheinland-Pfalz errichtet die Hochschule ...); ebenso die Wasserschutzpolizeischule Hamburg, das Polizeiinstitut Hiltrup.

[74] Oben S.192/193 (Allg. Teil, C. 4.b.(1)). - Gedacht ist in diesem Zusammenhang an Institutionen wie die Physikalisch-Technische Bundesanstalt, also Forschungsstellen, die jedoch in praxi ausschließlich entweder dem Bund oder einem Land zugeordnet sind (ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3,287-290).

[74a] Das Polizeisportkuratorium: JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.35; vergl. aber oben S.201 FN 353 (Allg.Teil, C. 5.).

Die Darlegungen ROLF GRAWERTS - auch hinsichtlich der angemeldeten Bedenken aus dem Demokratiegebot und der aufgehobenen Möglichkeit parlamentarischer Kontrolle[75] - decken sich weitgehend mit den hier aufgezeigten Maßstäben, so daß für die Beurteilung der Gemeinsamen Bund-Länder-Einrichtungen auf seine Arbeit verwiesen werden darf. Nachzutragen ist, daß die seinerzeit strittigen[76] Institutionen Bildungsrat, Wissenschaftsrat, die Deutsche Forschungsgemeinschaft, die Max-Planck-Institute durch das Finanzreformgesetz[77] eine verfassungsrechtlich unangreifbare Basis erhalten haben. Die ebenso durch das Finanzreformgesetz und die Ausführungsgesetze[78] eingerichteten Planungsausschüsse stellen Beispiele für grundgesetzlich sanktionierte Bund-Länder-Verwaltungsgremien dar[79].

Darüber hinaus haben sich - der allgemeinen Aufmerksamkeit entzogen[80] - einige gemeinsame Einrichtungen des Bundes und der Länder sowohl im Bereich des öffentlichen

---

[75] Verwaltungsabkommen, S.277-282 und oben S.211 ff. (Allg. Teil, C. 7.).

[76] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.273-276.

[77] Vergl. oben S.51 ff. (Allg. Teil, A.VI.2.); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 91 b (1970).

[78] Oben S.53 FN 33.

[79] Vergl. oben S.54 FN 35.- Dazu die Geschäftsordnung des Planungsausschusses für die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur, in: PETER BECKER, Die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftstruktur", Die Verwaltung 1972, 59-79 (75-79).

[80] Vergleiche: GUNTER KISKER, Kooperation, S.207, 3. Absatz.

Rechts (a) wie in privatrechtlicher Organisationsform (b) etabliert[81].

a. Als Fall einer gemeinsamen Organisation von Bundes- und Landesverwaltung auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts sei der Gemeinsame Prüfungsausschuß für den höheren Staatsdienst im Bergfach[82] genannt[83]. Aus dem Verwaltungsabkommen[84] über den gemeinsamen Prüfungsausschuß (Ziffern 2 ff.) ergibt sich, daß zwar die gesetzliche Grundlage seiner Entscheidungen in parallel geltendem Bundes- und Landesrecht bestehen soll[85], der Ausschuß selbst aber eine gemeinsame Bund-Länder-Institution darstellt, deren (Prüfungs-) Mitglieder von Bundes- und Landesstellen ge-

---

[81] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.239 ff.

[82] Errichtet aufgrund einer Verwaltungsvereinbarung vom 10. Januar 1955 zwischen dem Bund und den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz (GMBl 1955, 47).

[83] Weitere Institutionen: Ländersachverständigenausschuß für die Zulassung neuer Baustoffe und Bauarten, eingerichtet bei dem Bundesminister für Wohnungsbau, Vermittlungsstelle für deutsche Wissenschaftler im Ausland; Oberprüfungsamt für die höheren technischen Verwaltungsbeamten auf Grund des Übereinkommens über die Errichtung eines gemeinschaftlichen Oberprüfungsamtes deutscher Länder und Verwaltungen v. 16. September 1948, Neufassung v. 20. Februar 1964 unter Beteiligung aller Bundesländer, ausgenommen Bayern und Baden-Württemberg, einigen Bundesministerien, der Bundesbahn, dem Deutschen Städtetag, dem Deutschen Städtebund, dem Deutschen Landkreistag (Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund, 70. Jahrgang (1970) S.357: "M i t g l i e d s v e r w a l t u n g") (Nachweise bei GRAWERT, a.a.O., S. 239 ff.; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.123-125).

[84] Vergl. FN 82.

[85] Ziffer 1. des Abkommens: "... erlassen gleiche Vorschriften über die Ausbildung und Prüfung ...".

stellt werden[86]. Da dieser Ausschuß sich in typisch hoheitlicher Funktion an den Gewaltunterworfenen wendet (Prüfungsentscheidung über Leistungen von Bergreferendaren[87]), er weder als Muttergemeinwesen den Bund noch ein Land zum Träger hat[88], sprechen gegen diese Gemeinschaftseinrichtung in erster Linie Rechtsschutzgedanken[89], dann die fehlende Möglichkeit demokratisch-parlamentarischer Kontrolle[90].

b. Schwieriger zu beantworten ist die Frage nach der Zulässigkeit gemeinsamer Einrichtungen des Bundes und der Länder im Bereiche des Privatrechtes[91]. Angesprochen sind unter diesem Stichwort die Emsland G.m.b.H.[92], die Stiftung des privaten Rechts Volkswagenwerk[93], das Deutsche

---

[86] Ziffern 4. - 6. des Abkommens. - Danach wäre es nicht haltbar, zu behaupten, der gemeinsame Prüfungsausschuß sei in Wirklichkeit nur eine äußerliche Zusammenlegung von Prüfungsausschüssen der Länder und des Bundes, der gemeinsame Prüfungsausschuß stelle eine Zusammenfassung von sieben - rechtlich selbständigen - Ausschüssen dar (Vergl. dazu GUNTER KISKER, Kooperation, S.272).

[87] Ziffer 11. des Verwaltungsabkommens.

[88] Ausführlich: GUNTER KISKER, Kooperation, S.246-275.

[89] Oben S. 202 ff. (Allg. Teil, C. 6.).

[90] Oben S. 211 ff. (Allg. Teil, C. 7.).

[91] Dazu grundsätzlich: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 290-298; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.37, 42.

[92] Gesellschafter sind die Bundesrepublik, das Land Niedersachsen und acht Landkreise des Emslandes; Zweck der Gesellschaft ist die Erschließung des Landes, Entwässerung, Kultivierung und Besiedlung der Moore, Ausbau des Verkehrsnetzes, Aufforstung, Verbesserung der kulturellen und bildungspolitischen Lage etc.

[93] Beteiligung des Bundes und des Landes Niedersachsen.

Rote Kreuz[94], die Saarbergwerke, die Duisburg-Ruhrorter-Hafen AG, die Nürburgring-G.m.b.H.[95], die Frankfurter Siedlungsgesellschaft m.b.H. und die Deutsche Bauernsiedlung[96].

Diese "privatrechtlichen Trabanten"[97] des Bundes u n d der Länder entrücken sich zumeist der verfassungsrechtlichen Diskussion, einmal durch die Vorstellung, die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben in den Formen des Privatrechts verschaffe den damit betrauten Institutionen eine rechtliche Sonderstellung[98], zum anderen durch die Tatsache, daß alle diese Vereine und Gesellschaften gemeinnützigen Zwecken dienen, deren Erfüllung man nicht durch eine Deklarierung der Privatrechtsträger als verfassungswidrig vereiteln möchte.

Unter dem Gesichtspunkt "instrumentaler Abhängigkeit"[99] der privatrechtlichen Institutionen von dem Bund und den Ländern sind Vereine vom Zuschnitt des Deutschen Roten Kreuzes[100] unbedenklich, da der Staat auf diese Stellen keine unmittelbare Herrschaftsgewalt ausübt, obwohl die Wahrnehmung der öffentlichen Aufgaben größtenteils aus Haushaltsmitteln des Bundes und der Länder finanziert wird.

---

[94] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 293.

[95] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S. 37 ff., 42.

[96] KÖLBLE, a.a.O.

[97] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 290 unter G.

[98] Vergl. oben S.109-111 (Allg. Teil, B.VIII. 6.b.(3)).

[99] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 291/292 und oben S.109-111 (FN 98).

[100] Nur in Bayern ist das Bayerische Rote Kreuz eine Körperschaft des öffentlichen Rechtes. - Vergl. MAX HORST, Rotes Kreuz, in: Staatslexikon, Bd. 6 (1961) Sp. 967-973 (970 ff.).

Anders verhält es sich mit gemeinsamen Bund-Länder-Institutionen des Privatrechts von der Prägung der Emsland G.m.b.H.[101], die sich sowohl durch eine "gegenständliche Affinität zu den ... staatlichen Aufgaben"[102] der öffentlichen Infrastrukturpolitik[103] wie auch durch ein auf privatrechtlichen Herrschaftsrechten beruhendes Abhängigkeitsverhältnis von Bund und Land auszeichnet. Der Bund und das Land als Gesellschafter[104] führen gemeinsam den Emslandplan vom 8. März 1948 durch. Jedenfalls für die Sachgebiete der Kultivierung und Besiedlung der Moore, dem Ausbau der Wasser- und Bodenverbände, der Aufforstung und der Schulpolitik war der Bund über die Gesellschaft an der Gestaltung von lebensvorsorgenden Maßnahmen beteiligt, für die er im Bereiche des öffentlichen Rechts eindeutig ohne Kompetenz stand. Hervorzuheben ist, daß der Bund nicht allein planend und beratend dem Land und den beteiligten Kommunen zur Hand ging, sondern auf dem Wege des Finanzeinsatzes und der Standortbestimmung exekutivisch die oben genannten Materien in seinen Griff nahm.

Nun mag 1951 bei der Gründung der Emsland G.m.b.H. die Rechtslage nicht eindeutig überschaubar gewesen sein. Dies hat sich jedoch nach Einführung des Finanzreformgesetzes

---

[101] Oben FN 92.- Ähnlich wohl die Regelung der "Saarbergwerke" (Vergl. das Gesetz über die Einbringung der Steinkohlenbergwerke im Saarland in eine Aktiengesellschaft vom 27. Juli 1957 (BGBl. I. 1103)).

[102] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 291.- Unter diesem Gesichtspunkt ist die Nürburgring GmbH wohl aus den verfassungsrechtlich verdächtigen Unternehmen auszuscheiden.

[103] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, S. 41-43 und oben FN 92; vergleiche auch die Angaben in der BROCKHAUS Enzyklopädie, 5. Band, 1968, Stichwort "Emsland", S.502.

[104] Zur weitreichenden Zuständigkeit der Gesellschafter der GmbH: Alfred HUECK, Gesellschaftsrecht, 16. Auflage, MÜNCHEN 1972, § 36, IV., V. (S.244-250). Das scheint auch ein Grund mehr gewesen zu sein, weshalb das Gutachten der Sachverständigen-Kommission für die Verwaltungs- und Gebietsreform (in Niedersachsen , HANNOVER 1969, RN 943 , S.259) vorgeschlagen hat, die Emsland-GmbH in die Kompetenz des Regierungspräsidenten zu überführen.

in das Grundgesetz und insbesondere der Verkündung der Gesetze über die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur" und "Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes" geändert.[105] In diesen Gesetzen sind nämlich Art und Umfang der Mitwirkungsrechte des Bundes an der Infrastrukturverbesserung förderungswürdiger Gebiete festgelegt[106]: gemeinsame Aufstellung des Rahmenplans[107] durch einen Bund-Länder-Planungsausschuß[108]. Fallen gewisse Aufgabenbereiche der Emsland G.mb.H. schon aus dem denkbaren Katalog[109] der Gemeinschaftsaufgaben heraus - die Schulpolitik, soweit sie nicht von der Regelung der Ausführungsgesetze erfaßt wird[110] -, so beschränkt sich die Gesellschafterstellung des Bundes bei der Emsland G.m.b.H. keineswegs auf die Mitsprache bei der Planung der daseinsvorsorgenden Maßnahmen.[111] Dies wird jedoch - jedenfalls im Rahmen der grundgesetzlich vorgesehenen Gemeinschaftsaufgaben - durch die Anordnung: "Die Durchführung des Rahmenplans ist Aufgabe der Länder"[112] gefordert. Da

---

[105] Vergl. oben S. 53 FN 33.

[106] Vergl. § 1 des Gesetzes über die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur" v. 6. Oktober 1969 (BGBl. I. 1861).

[107] §§ 4 und 5 des Gesetzes v. 6. Oktober 1969 und §§ 4 und 5 des Gesetzes über die Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes" vom 3. September 1969 (BGBl. I. 1573).

[108] Die §§ 6 der in FN 107 genannten Gesetze.

[109] § 1 Abs. 1 des Gesetzes v. 6. Oktober 1969.

[110] Vergl. § 1 Abs. 1, Nr. 2c des Gesetzes v. 6. Oktober 1969.

[111] Das ist vordergründig schon aus den Investitionsanteilen von 1950 bis 1966 ersichtlich: Bund 475,9 Millionen, Niedersachsen 217 Millionen, 232 Millionen von Kommunen und anderen Verbänden.

[112] §§ 9 der in FN 107 genannten Gesetze.

die Emsland G.m.b.H. praktisch genau die öffentlichen Aufgaben wahrnimmt, die nach dem Grundgesetz als Gemeinschaftsaufgaben bestimmten Formen unterliegen, wird man nicht umhinkönnen, die beschränkten Ingerenzrechte des Bundes auf die Landesverwaltung im Bereich des Art. 91a GG als Grenze der Einflußrechte auch der privatrechtlich organisierten Institutionen anzusehen. Die Flucht in das Zivilrecht ist dem Staat, dem Bund und den Ländern, nicht versagt; sie darf jedoch nicht via Mischverwaltung zu einem der Verfassung widersprechenden Machtzuwachs eines Teil führen[113].

5. Zusammenfassung

Die gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung ist - von einigen wenigen logischen Ausnahmeerscheinungen abgesehen[114] - in allen Ausprägungen verfassungsrechtlich unzulässig[115].

Abschließend soll noch zu der Argumentation von THEODOR MAUNZ[116] Stellung genommen werden, ganz ausgeschlossen sei "das gemeinsame Handeln von Bund und Land" nicht. Denkbar sei nämlich, daß einerseits dem Bund "nur für einen Teilbereich Gesetzgebungs- und damit Verwaltungszuständigkeiten"[117] zustünden, andererseits sich aber aus anderen

---

[113] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 297/298; vergl. auch: § 13 Schl-HLVwG.

[114] Oben S.250-252 (1.c.) und S.254 (2.b.) (Parallelhäfen).

[115] Auch durch Vertrag kann keine gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung begründet werden; vergl. ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.239 ff.; zur sog. Postvereinbarung unten S.376. Die gemeinsame Bund-Länder-Verwaltung ist so "evident" (ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 305) verfassungswidrig, daß die meisten Schriftsteller sie nicht einmal der Erwähnung wert erachten.

[116] in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38, 3. Absatz.

[117] MAUNZ, a.a.O.

Bestimmungen des Grundgesetzes ergebe, daß "die Materie als Ganzes e i n h e i t l i c h geregelt"[118] werden soll.

Als Beispiel kann folgender Fall dienen: Nach dem Allgemeinen Eisenbahngesetz i.V.m. dem Bundesbahngesetz[119] nehmen Behörden der Deutschen Bundesbahn die Eisenbahnaufsicht innerhalb ihres eigenen Netzes wahr[120]. Die Bundesbahn übt damit Verwaltung "für einen Teilbereich" (MAUNZ) des deutschen Bahnnetzes aus. Der andere Teilbereich wird von den Landesverkehrsverwaltungen bezüglich der nicht-bundeseigenen Bahnen ausgeübt. Nun ergibt sich aus der Zuständigkeitsregelung für die Gesetzgebung des Grundgesetzes und dem Allgemeinen Eisenbahngesetz, daß die Gesamtmaterie Bahnüberwachung wegen des gesteigerten öffentlichen Interesses[121] an der Funktionstüchtigkeit und Sicherheit des Schienenverkehrs möglichst einheitlich vollzogen werden sollte[122]. Die Regelung der Eisenbahngesetze, wonach die Geschäfte der Landesaufsichtsbehörden auf Antrag des Landes in die Obhut der Bundesbahn gelegt werden können[123], hätte dann auch dergestalt getroffen werden können, daß eine gemeinsame Bahnbehörde des Bundes und des betroffenen Landes die Eisenbahnaufsicht wahrgenommen hätte[124].

---

[118] MAUNZ, a.a.O.

[119] Vergl. oben S. 36 FN 79 (Allg. Teil, A.III.1.d.).

[120] Vergl. Art. 87 Abs.1 GG.

[121] BVerfGE 16, 147-188 (168/169; 173-176) (Werkfernverkehr)

[122] Dazu auch: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.104-107.

[123] § 5 Abs.1, S.2 Allgemeines Eisenbahngesetz i.V.m. § 51 BBahnG.

[124] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 116); anders: DARMSTADT, a.a.O. (FN 122). - Nachzutragen ist die eigenartige föderative Verschränkung durch "Die Verwendung von Landesbeamten in der unmittelbaren Bundesverwaltung" (PETER PERNTHALER, JBl.1973, 298-303), - ein Beispiel, daß dem Einfallsreichtum auf dem Gebiete der Mischverwaltung kaum Grenzen gesetzt sind; dazu auch: HANS GROPPER, Deutsches Hafenrecht, Nr.3.22 (Bedienstete der Landeshäfen als Bundesbeamte, für HUSUM: BGH, DVBl. 1966, 492).

II. Konvergierendes Bund-Länder-Verwalten

Das Gebiet konvergierenden Bund-Länder-Verwaltens[1] ist heute das Feld eines unausgetragenen verfassungsrechtlichen Streits. Während die "Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in verfassungsrechtlicher Sicht"[2] in letzter Zeit eine Würdigung erfahren haben und damit auch für das sich gegenseitig unterstützende Verwalten[3] von Bund und Ländern implizite eine Antwort gegeben worden ist[4], steht eine Klärung des Zwischenbereichs des konvergierenden Verwaltens aus.

Im Vorhergehenden sind gegen das konvergierende Verwalten vor allem die verfassungsrechtliche Ungleichheit der Partner[5] hervorgehoben worden, die die Beteiligungsverwaltung des Bundes zu einer bundesbestimmten Verwaltung erstarken läßt; sodann erfordert das föderalistische Balancesystem und die Verantwortung des Bundes für das Funktionieren dieser Ordnung eine Trennung der beiden Verwaltungseinheiten im Bundesstaat. Rechtsstaatliche Aspekte[6] widerstreiten der konvergierenden Verwaltung, sobald Bund und Land gemeinsam[7] - wenn auch zeitlich nacheinan-

---

[1] Zum Begriff: oben S. 177-179 (Allg. Teil, C. 3.b.(2)).

[2] So der Titel einer Monographie von BURKHARD TIEMANN, 1970; vergl. dazu: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen; GUNTER KISKER, Kooperation.

[3] Zu diesem Begriff: oben S.179-182 (Allg. Teil, C. 3.b. (3)).

[4] Vergl. etwa: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 158-166; 166-168; 202-207; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.115.

[5] Oben S.184 ff. (Allg. Teil, C. 4.).

[6] Oben S.202 ff. (Allg. Teil, C. 6.).

[7] Gemeinsam in dem Sinne, daß ein Partner überwiegend die Regelung gestaltet, der andere daran teilweise (konvergierend) mitwirkt (Beteiligungsverwaltung).

der[8] - nach außen dem Gewaltunterworfenen gegenüber auftreten. Schließlich treten Friktionen im Bereich der Grundstrukturen der parlamentarischen Demokratie[9] auf. Als Förderer konvergierenden Verwaltens sind der Sozialstaat[10] und der Verwaltungsstaat mit seinen besonderen Verwaltungsstilen[11] zu nennen.

1. Instanzielle Verschränkung

Eine erste Fallgruppe konvergierenden Bund-Länder-Verwaltens findet sich im Bereich der Staatsorganisation in Gestalt instanzieller Verschränkungen von Bundes- und Landeseinheiten (organisatorische Mischverwaltung).

Durchgehende Rechtsmittelzüge[12] von Landesstellen zu Bundesbehörden[13] bewirken in praxi, daß die Maßstäbe für die devolvierte Entscheidung und künftig zu regelnde Tatbestände von der vorgeordneten Bundesbehörde gesetzt werden[14]. Da die endgültige, bestandskräftige exeku-

---

[8] So insbesondere bei Instanzenzügen von Landesbehörden zu Bundesbehörden.

[9] Oben S.211 ff. (Allg. Teil, C.7.); vergl. aber auch den Bereich der Landesausführung von Bundesgesetzen: oben S. 218.

[10] Oben S.232 ff. (Allg. Teil, C.8.).

[11] Oben S.237 ff. (Allg. Teil, C.9.).

[12] Für die BISMARCKsche Verfassung: HEINRICH TRIEPEL, Reichsaufsicht, S.296ff. (309); die WRV zeigt eine wesentliche Entstrickung der Rechtsmittelzüge, da hier Art. 14 den Weg ausdrücklich für eine (totale) reichseigene Verwaltung freigab (ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 488 l.Sp.).

[13] Für Rechtsmittelzüge von Bundesstellen zu Landesstellen gibt es kein Beispiel.

[14] Das Beispiel unserer Gerichtsverfassung belegt diese Einsicht: die Justizhoheit liegt beim Bunde (WERNER WEBER, Fiktionen und Gefahren des westdeutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 68/69). - Vergl. auch: HANS PAUL BAHRDT, Die Rolle des Apparats in der westdeutschen Industriegesellschaft, in: Die Gesellschaft in der Bundesrepublik, Analysen I (hg. HANS STEFFEN) 1970, S.182-200 (188/189); ders., Die Krise der Hierarchie im Wandel der Kooperationsformen, in: Bürokratische Organisation (hg. RENATE MAYNTZ) (1968), S.127-134.

tivische Entscheidung auf den Bund verlagert wird, ist die selbständige Entscheidungsbefugnis des Landes beseitigt[15]. "Es bestünde eine echte (gleichsam konkurrierende) Zuständigkeit des Bundes, was das Grundgesetz in Art. 83 gerade ausschließt"[16]. Durch ein von einem Land auf den Bund durchgehendes Rechtsmittel wird die Verwaltungskompetenz von dem Lande abgezogen und beim Bunde angehäuft[17]. Diese Verschiebung ist nur zulässig, wenn das Grundgesetz dieser Verlagerung nicht widerstreitet. Ob die Landes-Bundes-Rechts-

---

[15] Durch die Kassationskompetenz des Bundes werden die Landesbehörden zu nachgeordneten Bundesbehörden. - BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.74/75.

[16] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 37; 62.

[17] Beispiele: a. Entwurf eines Gesetzes über die Beschäftigung Schwerbeschädigter, BT-Drucksache I/3430: Die Entscheidungen der (Landes-) Hauptfürsorgestellen sollten dem zuständigen Bundesminister im Beschwerdeverfahren zur endgültigen Entscheidung überwiesen werden (vergl. BT-Drucksache, a.a.O., S. 42; 47). b. Nach der sog. O f f e n b a c h e r V e r e i n b a r u n g (ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.215 und FN 45) sollte ein "Schiedsgericht" (als Verwaltungsstelle), zusammengesetzt aus Landes- und Bundesministern, die Rechtmäßigkeit von Landesverwaltungsakten überprüfen. Das Bundesverwaltungsgericht (DÖV 1960, 875) hat dies als verfassungswidrig angesehen (Vergl. auch: WERNER HEINZE, DÖV 1960, 856-861, Rezension zu dem genannten Urteil). - HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.32/33; ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 193-195,(194) - Unbedenklich ist es allerdings, wenn beispielsweise sich der Senat von Berlin der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt als technischer Oberbehörde bedient (R. GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 215 FN 46 und oben S. 262 FN 74 (I.4.)).Rechtsmittelzug von den Landesagrarbehörden an den Obersten Agrarsenat - eine Bundesbehörde: WALTER ANTONIOLLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1954, S.166; im Verfahren in Armenpflegesachen ging der Instanzenzug von den Bezirksausschüssen zum Bundesamt für Heimatwesen: St. GENZMER, in: v. BRAUCHITSCH, Verwaltungsgesetze, 32. A. 1918, 1. Bd. S.376.

mittelzüge, eine horizontale Vollzugsaufspaltung von Gesetzen und gesetzesfreien Agenden[18], der Verfassung widersprechen, wird für die auftretenden verschiedenen Fallgruppen nicht einheitlich beantwortet[19]. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht die (verbotene) Mischverwaltung unter anderem als "eine Verwaltungsorganisation, bei der eine Bundesbehörde einer Landesbehörde übergeordnet ist ..."[20] obiter dictu bezeichnet. In der Literatur sind unter Einbeziehung der Erörterung grundgesetzlich geregelter Beziehungen von Landesbehörden zu Bundesbehörden unterschiedliche Ansichten vertreten worden[21].

a. Die im Rahmen der bundeseigenen Verwaltung ohne eigenen Verwaltungsunterbau[22] errichteten sog. Z e n t r a l s t e l l e n[23] (Art.87 Abs.1, S.2 GG) für das polizeiliche Auskunfts- und Nachrichtenwesen[24] zur Sammlung von Un-

---

[18] Im Gegensatz zu der unbedenklichen vertikalen Vollzugsaufspaltung (oben S.73) (Allg. Teil, B. VIII. 1.c.).

[19] Vergl. ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.215 (3. Abschnitt), Nachweise in FN 43, 44.

[20] E 11,125 (vergl. oben S.68 ff., Allg. Teil, B. VIII. 1.a.).

[21] Noch einmal bemerkt sei, daß im Rahmen der B u n d e s a u f t r a g s v e r w a l t u n g der Landesexekutive kein Instanzenzug zwischen Bund und Ländern zustandekommt. Vergl. ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, S.96; ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 491; a.A. MARTIN BULLINGER, AöR 83 (1958) 286; HANS SCHÄFER, DÖV 1960, 646; ausführlich oben S.98-102 (Allg. Teil, B. VIII. 6.b.(1)).

[22] THEODOR MAUNZ, in: MAUNG-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 (1962) RN 34 (S.17).

[23] HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10 (1971).

[24] Für diesen Zweig ist ein besonderes Amt nicht errichtet worden: PETER BADURA, EvStL 237.

terlagen für Zwecke des Verfassungsschutzes (B u n d e s a m t f ü r V e r f a s s u n g s s c h u t z [25]) und für die Kriminalpolizei (B u n d e s k r i m i n a l a m t [26]) verfolgen als organisatorischen Hauptzweck die Koordinierung der Verbrechensbekämpfung der Landesämter für Verfassungsschutz und der Landeskriminalämter[27], daneben die behördliche Spezialisierung[28] bestimmter Arbeitsbereiche[29]. Die Zentralstelle ist der Bundesoberbehörde[30] insoweit ähnlich, als beide dem Bereiche unmittelbarer Bundesverwaltung zugehören, beide unterhalb der Ministerialstufe stehen und örtlich für das gesamte Bundesgebiet zuständig sind[31]. Im Gegensatz zu den Bundesoberbehörden sind die Zentralstellen den Landesämtern übergeordnet und ihnen gegenüber in bestimmten Punkten mit einem Weisungsrecht ausgerüstet[32], wie sich aus einer zusam-

---

[25] Sitz: KÖLN, errichtet auf Grund des Gesetzes v. 27. September 1950 (BGBl. 682); vergl. Bundeshaushaltsplan für das Haushaltsjahr 1971, Einzelplan 0609 (S.349).

[26] Sitz: WIESBADEN, errichtet auf Grund des Gesetzes v. 8. März 1951 (BGBl. I. 1717; vergl. den Bundeshaushaltsplan 1971, Einzelplan a.a.O. (S.351).

[27] Vergl. § 2 des Gesetzes über die Einrichtung eines Bundeskriminalpolizeiamtes (Bundeskriminalamtes) v. 8. März 1951, i.d.F. v. 19. September 1969 (BGBl. I 1717) (BKAG).

[28] Vergl. für das Bundeskriminalamt im einzelnen: PAUL DICKOPF-ROLF HOLLE, Das Bundeskriminalamt, in: Ämter und Organisationen der Bundesrepublik Deutschland, Nr. 32, BONN (1971), S. 43 ff; 66 ff.

[29] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 22) RN 34 (S.18); v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, IV. 4.b. (S.2274-2278); HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10 RN 25, 26.

[30] Dazu vergl. unten; S. 279 (b.).

[31] Vergl. die Angaben in FN 29.

[32] v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., S.2275.

menfassenden Betrachtung der Begriffe "Zentralstelle"[33] und "Zusammenarbeit des Bundes und der Länder" im Sinne von Art. 73 Nr. 10 GG[34] unter Berücksichtigung der historischen Entwicklung[35] ergibt, und weil sonst durch die Errichtung von Bundesoberbehörden die Regelung des Art. 84 Abs.5, S.1 GG (Verleihung von Einzelweisungsbefugnissen an die Bundesregierung nur durch zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz) durch ein einfaches Bundesgesetz überspielt werden könnte[36]. "Offenbar ist gerade dieses Weisungsrecht der grundlegende Unterschied zwischen Bundesoberbehörde und Bundeszentralstelle"[37].

Diese instanzielle Verzahnung dieser Gefahrenabwehrstellen[37a] von Bund und Ländern trägt der Tatsache Rechnung, daß eine wirkungsvolle Bekämpfung der ansteigenden Kriminalität insbesondere durch das verstärkte Auftreten reisender Berufs- und Gewohnheitsverbrecher nur bei enger Zusammenarbeit von Bund und Ländern erfolgreich ist[38]. Ist

---

[33] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 22) RN 34, S.18.

[34] THEODOR MAUNZ, a.a.O. und Staatsrecht, § 28 II. 3. (S.257); v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O. (FN 32).

[35] HANS-ULRICH EVERS, BK Art. 73 Nr. 20, RN 25.

[36] v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., S.2275 a.E. und 2276/2277 unter dd); vergl. auch ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 121.

[37] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 34 (S.18).

[37a] Mit Beschränkung auf die Strafverfolgung (arg. § 4 Abs.1 i.V.m. §§ 4 Abs.2, 4a, 5ff. BKAG).

[38] Vergl. das Sofortprogramm der Bundesregierung zur Modernisierung und Intensivierung der Verbrechensbekämpfung, BT-Drucksache VI/1334, insb. unter C.IX. (Zusammenarbeit mit den Ländern).

dem Bund nicht daran gelegen, mit einer gesteigerten Ingerenzbefugnis des Bundeskriminalamtes gegenüber den Landeskriminalämtern Teilbereiche der Verbrechensbekämpfung auf den Bund zu verlagern, sondern geht es vielmehr darum, alle bereitstehenden Mittel zu nutzen, um gemeinsam mit den Ländern das Verbrechertum in Schach zu halten[39], so erscheint es doch fraglich, ob - jedenfalls unter Zurateziehung der sonst üblichen formalistischen Mischverwaltungskritik - die gewählten Kooperationsformen der föderativ geteilten Exekutive sachgerecht sind[40].

Unbedenklich[41] unter dem Aspekt der Mischverwaltung ist zunächst die auf freiwilliger Basis fungierende Arbeitsgemeinschaft der Leiter der Landeskriminalämter mit dem Bundeskriminalamt[42], eine Institution deren Arbeit sich für die Schlagkraft der überregionalen Verbrechensbekämpfung als äußerst fruchtbar gezeigt hat[43]. Verfassungs-

---

[39] BT-Drucksache, a.a.O., unter C.IV.1.

[40] Vergl. HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10, RN 13.- Im Folgenden soll in erster Linie das Bundeskriminalamt betrachtet werden. Für das Bundesamt für Verfassungsschutz sind die Probleme ähnlich. Ein Unterschied besteht insofern, als das BA für Verfassungsschutz (bislang) keine exekutivischen Tätigkeiten gegenüber dem einzelnen entfalten darf (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, IV. 4.b. ff., S.2277).

[41] Vergl. oben S.256 (I.4.).

[42] DICKOPF-HOLLE, Das Bundeskriminalamt (FN 28), S.45-51; vergl. unten das Schaubild der Zusammenarbeit der Kriminalpolizeien (S.280).

[43] DICKOPF-HOLLE, a.a.O.; vergl. die "Vorläufigen Richtlinien" S.46-48, die gemeinsamen Absprachen, S.48/49.- Vergl. dazu oben S. 252 (I.3.) (Mischverwaltungsverordnungen).

rechtliche Zweifel erwecken jedoch jene Vorschriften des Bundeskriminalamtsgesetzes in der Fassung vom 19. September 1969[44], die Pflichten zur Zusammenarbeit von Bund und Ländern begründen und Weisungsrechte von Bundesstellen an die Landeskriminalämter vorsehen[45]. Aus dem Begriff "Zen-

---

[44] BGBl. I 1717; geändert durch Gesetz v. 28. Juni 1973 (BGBl. I 701).

[45] Die Vorgänge im Zusammenhang mit den Olympischen Spielen in MÜNCHEN haben dem Bund einen weiteren Geländegewinn auf dem Sektor der Polizeihoheit eingebracht:

§ 4 BKAG

(1) ...

(2) Das Bundeskriminalamt nimmt die polizeilichen Aufgaben auf dem Gebiet der Strafverfolgung (§§ 161, 163, 189 der Strafprozeßordnung) selbst wahr

1. in Fällen des international organisierten ungesetzlichen Handels mit Waffen, Munition, Sprengstoffen oder Betäubungsmitteln und der international organisierten Herstellung oder Verbreitung von Falschgeld, die eine Sachaufklärung im Ausland erfordern, sowie damit im Zusammenhang begangener Straftaten; in Fällen minderer Bedeutung kann die Staatsanwaltschaft im Benehmen mit dem Bundeskriminalamt die Ermittlungen einer anderen sonst zuständigen Polizeibehörde übertragen;

2. in Fällen von Straftaten, die sich gegen das Leben (§§ 211, 212 des Strafgesetzbuches) oder die Freiheit (§§ 234, 234a, 239, 239b des Strafgesetzbuches) des Bundespräsidenten, von Mitgliedern der Bundesregierung, des Bundestages und des Bundesverfassungsgerichts oder der Gäste der Verfassungsorgane des Bundes aus anderen Staaten oder der Leiter und Mitglieder der bei der Bundesrepublik Deutschland beglaubigten diplomatischen Vertretungen richten, wenn anzunehmen ist, daß der Täter aus politischen Motiven gehandelt hat und die Tat bundes- oder außenpolitische Belange berührt. ...

(3) Das Bundeskriminalamt nimmt darüber hinaus die polizeilichen Aufgaben auf dem Gebiet der Strafverfolgung selbst wahr, wenn

1. eine zuständige Landesbehörde darum ersucht oder

2. der Bundesminister des Innern es aus schwerwiegenden Gründen anordnet oder

3. der Generalbundesanwalt oder der Untersuchungsrichter in Verfahren, in denen der Generalbundesanwalt die Ermittlungen führt, darum ersucht oder einen Auftrag erteilt.

(4) ...

(5) In den Fällen der Absätze 2 und 3 kann das Bundeskriminalamt den zuständigen Landeskriminalämtern (§ 3 Abs.1) Weisungen für die Zusammenarbeit geben. Die oberste Landesbehörde ist unverzüglich zu benachrichtigen."

"§ 5

(1) Vollzugsbeamte des Bundes und der Länder können in den Fällen des § 4 Abs. 2 und 3 und des § 4b Abs.1 im Geltungsbereich dieses Gesetzes Amtshandlungen vornehmen; sie sind insoweit Hilfsbeamte der zuständigen Staatsanwaltschaft. Sie unterrichten die örtlichen Polizeidienststellen rechtzeitig über Ermittlungen in deren Zuständigkeitsbereich, sofern nicht schwerwiegende Gründe entgegenstehen. Zu den Ermittlungshandlungen sollen tunlichst Beamte der örtlich zuständigen Polizeidienststellen hinzugezogen werden.

(2) ...

(3) Die örtlich zuständigen Polizeidienststellen gewähren Beamten des Bundeskriminalamtes oder, im Falle einer Zuweisung nach § 4b Abs.1, eines anderen Landes, die Ermittlungen durchführen, personelle und sachliche Unterstützung."

tralstelle" des Art. 87 Abs.1, S.2 GG können solche Kooperationspflichten wohl kaum abgeleitet werden[46], denn das Wort "zentral" ist in bezug auf Direktionsrechte, und allgemein im Verhältnis des Bundes zu den Ländern, inhaltsleer, da es sich auf eine mehr lokale Kennzeichnung bezieht. Unter diesem Aspekt könnte man den Zentralstellen die Spezialisierung bestimmter Arbeitsmaterien (Sammlung von Material, Auswertung von Tatsachen) überantworten[47], nicht jedoch eine gemeinsame exekutivische Tätigkeit mit Landesbehörden[48].

Gleichwohl ist das Ergebnis zu billigen, das den Bundeszentralstellen Kooperations- und Weisungsrechte mit bzw. gegenüber den Landesbehörden bei der überregionalen zentralen Verbrechensbekämpfung[49] oder aus schwerwiegenden Gründen für das Gemeinwohl[50] zugesteht. Die mehr formalistischen Mittel strafprozessualer[51] und polizeirechtli-

---

[46] A.A.: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 34 (S.18); wie hier wohl: HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10, RN 20.

[47] Vergl. § 2 BKAG.

[48] So folgerichtig: HANS NAWIASKY, Grundgedanken, S.42: "... Zentralstellen sind offenbar nicht als übergeordnete Instanz gegenüber Landesbehörden gedacht, sondern auf deren Amtshilfe angewiesen". Vergl. auch EDUARD KERN, DVBl. 1950, 257.

[49] Siehe den Aufgabenkatalog im Bundeshaushaltsplan 1971, S.351 und die Schrift von DICKOPF-HOLLE (FN 28).

[50] Im einzelnen: DREWS-WACKE, Allgemeines Polizeirecht, 7. Auflage 1961, S.538-541; HANS-ULRICH EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10 RN 25, 26; 39ff.; § 2 des Gesetzes über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes v. 27. September 1950 (BGBl.682).

[51] § 167 GVG.

cher[52] Nacheile schrecken den mobilen gemeinen Verbrecher nicht[53]. So ist es klar, daß das Ergebnis hermetisch getrennter Verwaltungsräume zwischen Bund und Ländern auf dem Sektor der Verbrechensbekämpfung, ein Gebiet, das sogar im supranationalen Maßstab sich des hierarchischen Aufbaus schwer entziehen kann[54], vermieden werden muß. Die Zulässigkeit föderativ gemischter Kompetenzen - insbesondere des Bundeskriminalamtes[55] - bei der Verbrechensbekämpfung läßt sich jedoch nicht mit der gekünstelten Behauptung halten, das Fehlen einer gegenteiligen Grundgesetzregelung lasse auf deren Unbedenklichkeit schließen, da im Gegensatz zur Regelung der Zentralstelle für Verfassungsschutz sich im Grundgesetz bei der Kriminalpolizei keine Beschränkung auf die Sammlung von Unterlagen finde[56], der Aufgabenbereich der Kriminalpolizei sei herkömmlicherweise mit Exekutivbefugnissen verbunden und diese Aufgaben könnten von Bundes wegen nicht isoliert erfüllt werden[57]. Zutreffender ist dann schon das Argument, Art.87 Abs.1 GG - im Gegensatz zu Abs.3, der grundsätzlich die Bundesverwaltung ohne eigenen Unterbau zum Gegenstand hat - setze in toto eine Bundesverwaltung mit Reichweite in die Landes-

---

[52] § 23 PVG und § 44 HessPG, § 13 NdsSoG, § 9 NRWPoG, § 4 NWoBG, § 69 RhPfPVG, § 22 BerlPVG, § 56 BWPG, § 63 I2 BremPG.

[53] Vergl. die Ausführungen zur örtlichen Zuständigkeit der Polizei bei DREWS-WACKE (FN 50) S.503-518.

[54] DICKOPF-HOLLE, Das Bundeskriminalamt, S.51-61; zur völkerrechtlichen Verpflichtung zur Zusammenarbeit bei der Verbrechensbekämpfung: H.-U. EVERS, BK, Art. 73 Nr. 10, RN 64.

[55] JOSEF KÖLBLE, Schriftenreihe Speyer Nr. 47, S.63/64.

[56] Art. 87 Abs.1, S.2 lautet: "Durch Bundesgesetz können ... Zentralstellen ... zur Sammlung von Unterlagen für Zwecke des Verfassungsschutzes und für die Kriminalpolizei eingerichtet werden".

[57] THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 87 RN 37.

sphäre - entweder durch Errichtung von Bundesunterbehörden oder durch Einflußnahme auf die Landesexekutive - voraus[58]. Richtig dürfte aber der Gesichtspunkt sein, daß es in einem föderativ geteilten Organisationsgefüge Grenzfälle gibt, die im Hinblick auf eine praktische und effiziente Aufgabenwahrnehmung nur die Alternative der institutionalisierten Bund-Länder-Kooperation bieten. Die sonderpolizeilichen Befugnisse des Bundes auf den Gebieten des Zoll- und Grenzschutzes, des Verfassungsschutzes, der Kriminalpolizei und die Polizeigewalt des Präsidenten des Bundestages sowie die Ordnungsgewalt, die dem Bund als Annex[59] zu ausdrücklich zugewiesenen Materien zusteht, können nicht vom Bunde allein in seiner Vereinzelung wahrgenommen werden, sondern erfordern für gewisse, sich mit der allgemeinen Polizeihoheit der Länder überschneidende Bereiche eine Koordinierungsverwaltung des Bundes mit den Ländern[60]. Das hat insbesondere dann zu gelten, wenn es darum geht den Bestand der Rechtsordnung in der Bundesrepublik durch eine zentrale Verbrechensbekämpfung gegenüber dem Angriff von reisenden Verbrechern und Rechtsbrechern gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung zu schützen[61]. Die Kumulierung der Polizeiorganisation von Bund und Ländern in dieser Not-

---

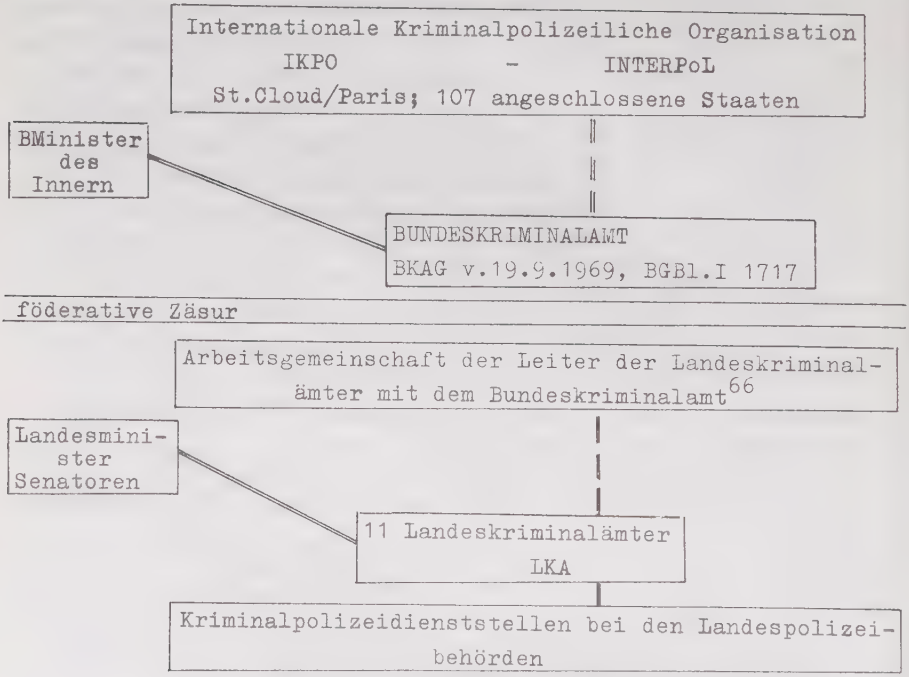
[58] Systematische Interpretation.

[59] Als Beispiel sei die Polizeigewalt der Bundesbahn genannt; vergl. WERNER WEBER, Die Befugnis der Bahnpolizei zur Ahndung von Ordnungswidrigkeiten des Straßenverkehrs durch Verwarnung auf dem Gebiet der Bahnanlagen, DÖV 1970, S. 145-148.

[60] HANS-ULRICH EVERS, BK, Art.73 Nr.10, RN 8, 15, 21, 25, 38; RN 11 zur geschichtlichen Entwicklung der beschränkten Polizeikompetenzen des Bundes; v. MANGOLDT-KLEIN, Art.87, IV.4.b. (S.2276); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 34 und Art.73 (1966) RN 127/128.

[61] HANS SCHNEIDER, AöR 83, 9; HANS-ULRICH EVERS, a.a.O., RN 25.

situation[62] rechtfertigt sich schon aus dem Gedanken, daß das Bonner Grundgesetz das Konzept der militanten Demokratie[63] zu seinem Grundsatz erklärt hat[64]. Die Zusammenarbeit von Bund und Ländern in der kriminalpolizeilichen Verbrechensbekämpfung und bei dem Verfassungsschutz ist durch Gesetz vom 22. Juni 1972[65] - unter Einbeziehung des Bundesgrenzschutzes - intensiviert worden.



[62] Vergl. oben S.169/170 (Allg. Teil, C. 3.a.(4)). - Das folgende Schaubild macht deutlich, daß eine rigide föderalistische Isolierung des Bundeskriminalamtes von den Landeskriminalpolizeidienststellen undenkbar ist, will man nicht eine effektive Verbrechensbekämpfung auf das Spiel setzen.

[63] BVerfGE 5, 85-393 (146); BVerfG DVBl. 1971, 49-58 (51) (Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis; Art. 10 GG).

[64] Vergl. auch: HANS-ULRICH EVERS, in: BK, Art. 73 Nr. 10, RN 13: "Insoweit durchbrechen Art. 73 Ziff. 10, Art. 87 Abs.1 GG den Grundsatz der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes, wonach Doppelzuständigkeiten von Gesamtstaat und Gliedstaat ebenso ausgeschlossen sein sollen wie die Mischverwaltung ..., begründen eine Koordinierungsverwaltung ...". - Vergl. das Sofortprogramm der Bundesregierung zur Modernisierung und Intensivierung der Verbrechensbekämpfung, BT-Drucks. VI/1334; DICKOPF-HOLLE, Das Bundeskriminalamt, S.43-51.

[65] Vergl. das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes vom 7. August 1972, BGBl. I 1832 und das Gesetz über den Bundesgrenzschutz vom 18. August 1972, BGBl. I 1834 (§§ 1, 8, 9).

[66] Vergl. oben S. 275.

b. Kann man das Verhältnis der Zentralstellen zu den Landesbehörden in gewisser Weise als institutionell verschränkt kennzeichnen[67], so stehen die B u n d e s - o b e r b e h ö r d e n [68] als Teil der unmittelbaren Bundesverwaltung[69] zur Verwaltung der Länder in keinem Über-Unterordnungsverhältnis. Als "selbständige[69] Bundesoberbehörden", die der Bund durch einfaches, nicht zustimmungsbedürftiges Gesetz errichten kann (Art. 87 Abs.3, S.1 GG[70]), sind solche Behörden bezeichnet, die einer obersten Bundesbehörde (in der Regel einem Ministerium) direkt nachgeordnet sind und die imstande sind, mittels einer einzigen Verwaltungseinheit, ohne Mittel- und Unterbau[71] und ohne Inanspruchnahme von Landesbehör-

---

[67] Oben a. (S.270-278).

[68] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 46-52; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI.5. (S.2285-2290); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 267-271; GUSTAV BÖHM, Zur Rechtsstellung der Bundesoberbehörde, DVBl. 1950, 746/747; JAKOB KRATZER, Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536; JOSEF KÖLBLE, Die Errichtung von Bundesoberbehörden nach Art. 87 Abs.3 Satz 1 GG, DVBl. 1962, 658-662; HELMUT KALKBRENNER, Zur Errichtung von Bundesoberbehörden nach Art. 87 III GG, JZ 1963, 210-214; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden und ihr Verhältnis zu den Landesbehörden nach Art. 87 Abs.III Satz 1 des Grundgesetzes, Diss. MÜNSTER 1961.

[69] Zur Bedeutung des Wortes "selbständig": v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI. 5.b. (S.2287/2288).

[70] Diese Norm ist nicht nur eine Organisationsnorm, sondern läßt i.S.d. Art. 83 GG "etwas anderes zu"; dem Bund werde eine Verwaltungsbefugnis eröffnet: BVerfG NJW 1962, 1670.

[71] Von der Möglichkeit des Abs.3, S.2 ist bislang kein Gebrauch gemacht worden (BADURA, EvStL 236 (A.1.k.). - Zu den sog. Außenstellen: ERWIN NIERMANN, a.a.O. (FN 68), S.22, 23-30; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 274ff. - Die bei KÖTTGEN (JöR 11, 266, 270, 271) genannten mehrstufigen Bundesoberbehörden (Bundes-Wehrersatzamt-Bereichs-Wehrersatzämter-Kreis-Wehrersatzämter und die Kirchenämter und Militärbeschofsämter der beiden großen Konfessionen) beruhen auf Art.87b GG.

den[72], ein bestimmtes Sachgebiet zentral[73] wahrzunehmen[74]. Diese Beschreibung der Bundesoberbehörde legt die Vermutung nahe, daß es eine organisatorische Gemeinsamkeit zwischen einer Bundesoberbehörde und einer Landesbehörde nicht geben kann[75]. Werde die Ausführung eines Bundesgesetzes - materiell-verwaltungsrechtlich gesehen - gleichzeitig von einer Bundesoberbehörde und einer Landesbehörde wahrgenommen, so könne es sich nur um eine vertikale Vollzugsspaltung[76] handeln[77].

---

[72] Ausnahme: Amtshilfe; v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O. (S.2289/2290.

[73] Vergl. etwa BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 93/94.

[74] v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O. (FN 68); THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 68); MODEL-MÜLLER, Grundgesetz, S.341. - BVerfGE 14, 211; BVerwGE 35, 141-146 (144-146) (Wehrbereichsgebührnisämter). - Vergl. oben S.26 FN 17.

[75] THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 2. (S.258/259) und 7.a. (S.263/264); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 267 ff.; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.95 m.w.N.; WERNER WEBER, Verfassungsprobleme der Versicherungsaufsicht, ZVersWiss. 57 (1968) 227-249 (229/230: Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen). - A.A.: HERRFAHRDT, BK (Erstbearbeitung) Erl. II. 2.b. und 4. Abs.2 zu Art. 87: Die Bundesoberbehörden seien im Zweifel den Landesbehörden übergeordnet.

[76] Vergl. oben S.73 (Allg. Teil, B. VIII. 1.c.).

[77] v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI. 5.c.dd. (S.2289); BURKHARD TIEMANN, a.a.O. (FN 75), S.94, 95; HANS SCHNEIDER, AöR 83 (1958), 4; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.71-74.

Demgegenüber ist von einigen[78] Schriftstellern[79] die Auffassung vertreten worden, die nach Art. 87 Abs.3, S.1 GG errichteten Bundesoberbehörden seien den entsprechenden Landesbehörden ipso iure instanziell übergeordnet oder eine solche hierarchische Beziehung könne durch einfaches Gesetz angeordnet werden[80]. Teilweise hat man[81] diese instanzielle Beziehung jedoch als eine bloß formale bezeichnet, die der Bundesoberbehörde keine Rechte gegenüber den "nachgeordneten" Landesbehörden verleihe, da die Ingerenzrechte des Bundes in den Art. 84, 85 GG eine äußerste Linie markierten[82].

Der Instanzenzug von Landesbehörden zu den Bundesoberbehörden konnte nur zu einer Zeit ernsthaft behauptet werden[83] als das praktische Ausmaß des Wirkungskreises der Bundesoberbehörden noch weitgehend unbekannt war[84]. Die große Zahl der Bundesoberbehörden[85] und die

---

[78] Beispielsweise: v. MANGOLDT, Das Bonner Grundgesetz, 1. Auflage 1953, Art. 84, 2. (S.454) und Art. 87, 6. (S.474); GUSTAV BÖHM, zur Rechtsstellung der Bundesoberbehörde, DVBl. 1950, 746 f.; HANS PETERS, Gutachten zu Organisationsfragen des Kassenarztrechts, BT-Drucksache I (1953) 3904; keine Bedenken gegen den Einsatz beliehener Verbände haben HAMANN-LENZ, S.579 unter 7. (Vergl. oben S.128; Allg. Teil, B.IX.9.); mißverständlich: JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.23.

[79] Ausführliche Nachweise bei HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.33,FN 4-10 und ERWIN NIERMANN, a.a.O. (FN 77) S.43 ff.

[80] Vergl. die Angaben bei HANS SCHNEIDER, AöR 83, 6.

[81] So: GUSTAV BÖHM, a.a.O. (FN 78).

[82] Vergl. dazu: DARMSTADT, a.a.O. (FN 79) S.33 und NIERMANN, a.a.O. (FN 77) S.46-48.

[83] Vergl. NIERMANN, a.a.O., S.43/44.

[84] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 266 ff.

[85] Vergl. PETER BADURA, EvStL, 236; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 55 (S.29/30); oben S.26 (Allg. Teil, A.III. 1.a.); JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.24/25 FN 25.

Vielzahl der von ihnen verwalteten Lebensbereiche würde, wollte man im Wege der instanziellen Verschränkung von Exekutivstellen des Bundes und der Länder eine gleichsam konkurrierende Verwaltungskompetenz[86] des Bundes auf allen diesen Gebieten vertreten, die grundgesetzliche Regel der Verwaltungszuständigkeit der Länder in unserem Bundesstaate auf weitem Feld obsolet machen[87].

Die Möglichkeit der Errichtung von Bundesoberhörden nach Art. 87[Abs.3, S.1] GG versteht sich nicht als eine Durchbrechung des Grundsatzes selbständiger, in sich geschlossener Verwaltungseinheiten von Bund und Ländern, sondern stellt vielmehr nur ein Ventil für den Ausbau bundeseigener Verwaltung (ARNOLD KÖTTGEN[88]) für gewisse Verwaltungsbelange zentralstaatlicher Bedeutung dar[89]. Auf dem Gebiet der bundeseigenen Verwaltung besteht kein Weisungsrecht gegenüber Landesbehörden[89a].

HELMUT DARMSTADT[90] hat auf den nicht zu behebenden Widerspruch innerhalb des Grundgesetzes hingewiesen, daß

---

[86] Vergl. THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 83 RN 62.

[87] RÜDIGER BOERGEN, Bundesabhängige Nicht-Wirtschaftsunternehmen, DVBl. 1971, 876 r.Sp.; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.38/39 m.w.N. - Deutlich wird dies bei der Betrachtung der Bundesoberhörden Bundesgesundheitsamt, Kraftfahrt-Bundesamt, Bundesamt für die gewerbliche Wirtschaft, Bundesverwaltungsamt, Bundeskartellamt, Bundesversicherungsamt, die in ihren Bereichen die Landesverwaltung in ihrer Eigenständigkeit hinfällig machen würden.

[88] Zit. nach PETER BADURA, EvStL 237.

[89] So ausführlich: ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, 1961, in dem 2. Teil der Arbeit, S.40 ff.

[89a] Auf diese Selbstverständlichkeit (arg.: Art. 86 GG) hat JAKOB KRATZER, DÖV 1960, 585, aufmerksam gemacht.

[90] Mischverwaltung, S. 37/38.

"nicht einmal im Grenzfall der Auftragsverwaltung sich die beteiligten Landesbehörden ... in der Rolle einer nachgeordneten Behörde, der gegenüber der Bund ein Hausrecht in Anspruch nehmen könnte"[91], befinden. Bleibe aber sogar dort der Bund "auf die Rolle des Außenseiters"[92] verwiesen, so könne der Bund sich nicht - dazu noch ohne Zustimmung des Bundesrates[93] - auf dem Umweg der Einrichtung von Bundesoberbehörden in die Verwaltungssphäre der Länder manövrieren[94].

Zeigt schon die Durchsicht der grundgesetzlichen Ingerenzrechte des Bundes auf die Landesverwaltung, daß sich die Mitspracherechte des Bundes in aller Regel[95] auf ein "internes Kondominium"[96] beschränken[97], so könnte man die Beziehungen der Bundesoberbehörden zu den Landesbehörden, die sich mit den gleichen Verwaltungsaufgaben beschäftigen, allenfalls dann eine hierarchisch-instanzielle nennen, wenn zumindest das materiell-rechtliche Pendant der ämter-hierarchischen Ordnung in Gestalt eines Weisungsrechtes der Bundesoberbehörden gegenüber den Landesstellen bestünde. Zwar muß ein Direktionsrecht einer Staatseinheit nicht unbedingt auf einem instanziellen Überordnungsverhältnis beruhen, sondern ist vielleicht schlicht durch Gesetz angeordnet, doch entspricht der

---

[91] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 491 l.Sp.

[92] ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O.

[93] Vergl. im Gegensatz die Regelungen der Art. 84 und 85 GG.

[94] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.38.

[95] Ausnahmen etwa bei der Notstandsverfassung und Oberfinanzdirektion.

[96] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 488.

[97] ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.48 ff.

instanziellen Vorrangstellung regelmäßig[98] die Koppelung mit Weisungsbefugnissen[99]. Dem Organisationstypus der Leistungsbürokratie (MAX WEBER) entspricht die Geltung einer Amtshierarchie mit Instanzenzügen als eines möglichst (monokratisch) geordneten Systems von Überordnung und Unterordnung der Bürokraten und Funktionäre und den damit Hand in Hand gehenden Aufsichtsmitteln[100]. Fehlen diese Ingerenzrechte, so besteht kein Verhältnis der instanziellen Überordnung[101].

Die Frage, ob eine Bundesoberbehörde Weisungsrechte gegenüber Landesbehörden auszuüben vermag, ist aus dreierlei Gründen zu verneinen[102]:

(1) Nicht einmal die obersten Bundesbehörden haben gegenüber der Landesverwaltung ein Weisungsrecht, das sich aus einer instanziellen Verschränkung ergibt, sondern vielmehr nur ein solches kraft Grundgesetzes (Art. 84, 85 GG). Da diese Ingerenz eine Einflußnahme des Bundesvolkes auf die Volonté générale des Landes darstellt[103],

---

[98] Im Bereich der Judikative ist das wegen des Grundsatzes des gesetzlichen Richters (Art.92ff. GG) anders.

[99] Im einzelnen zu Weisungsrechten: unten S.317f.(3.a.).

[100] Vergl. FRITZ MORSTEIN MARX, Hierarchie und Entscheidungsweg, in: ders. (hg.), Verwaltung, S.109-126; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 76 IIc. (S.87) und § 77 (92-108).

[101] Vergl. etwa: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87 RN 50, S. 25 FN 1.

[102] Eine ausführliche Darstellung, der auch der Text im Wesentlichen folgt, bringt: ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.40-78.

[103] Oben S.211-231 (Allg. Teil, C. .7.).

bedarf diese Irregularität der verfassungsrechtlichen Billigung. Die Gestattung des Zugriffs des Bundes auf die Landesexekutive beschränkt sich auf die obersten Bundesorgane[104].

(2) Die Weisungsrechte des Bundes auf die Landesverwaltung im Rahmen der Art. 84, 85 GG sind kanalisiert und eng umschrieben[105]. In Art. 87 Abs.3, S.1 GG ist eine Einflußmöglichkeit des Bundes auf die Landesexekutive überhaupt nicht vorgesehen[106].

(3) Die These von THEODOR MAUNZ[107], "Beschwerde- und sonstige Rechtsmittelwege von Landesverwaltungsbehörden zu Bundesverwaltungsbehörden" seien zulässig "auf Gebieten, in denen der Bund bundeseigene Verwaltungen errichten kann", wird durch die Unverzichtbarkeit von Verwal-

---

[104] Vergl. oben S.283/284.- Dagegen meint HANS SCHNEIDER, AöR 83, 6/7, gegen Rechtsmittelzüge von Landesbehörden zu Bundesoberbehörden bestünden keine Bedenken, da damit nur der Bundesoberbehörde Gelegenheit gegeben werde, ihre eigenen Angelegenheiten durchzuführen; sie erteile keine direkten Weisungen, sondern wirke nur durch "Empfehlungen", "Bitten". Gegen solche Empfehlungen ist in der Tat nichts einzuwenden (vergl. unten III.), der Schluß von den Empfehlungen auf die Rechtsmittelzüge jedoch abzulehnen. - Vergl. noch HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.34-39.

[105] Vergl. oben S.98 ff. (Allg. Teil, B.VIII. 6.b.(1)), S.224ff. (Allg. Teil, C. 7.c.).

[106] Vergl. RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, Entstehungsgeschichte, JöR 1, 650-652; die Erklärung der Militärgouverneure v.12.5.1949 (FÜSSLEIN, a.a.O., S.652); die fehlende Beteiligung des Bundesrates zwinge zu einer restriktiven Auslegung des Art. 87 III 1: v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., S.2255, 2256; KALKBRENNER, JZ 1963, 210-214; DARMSTADT, a.a.O., S.38.

[107] Gesetzgebung, S.266.

tungskompetenzen[108] widerlegt.

Somit läßt das Grundgesetz keine instanzielle Verschränkung von Bundesoberbehörden und Landesstellen zu[109.110].

c. Eine Sonderstellung zwischen (weisungsbefugter) Bundeszentralstelle bzw. oberster Bundesbehörde und (nicht direktionsberechtigter) Bundesoberbehörde nimmt das B u n d e s a u s g l e i c h s a m t [111] ein, das mit sonst nur der Bundesregierung und den obersten Bundesbehörden zustehenden Aufsichts- und Weisungsbefugnis-

---

[108] Oben S.195ff. (Allg. Teil, C. 4.c.); anders jetzt: MAUNZ, Staatsrecht, § 28 II. 7a. (264).

[109] Bedenken gegen eine solche Verschränkung würden darüber hinaus aus Gründen des Rechtsschutzes bestehen.

[110] Vorgesehen in Gesetzentwürfen war eine instanzielle Verschränkung:
(a) § 8 Abs.1 eines Gesetzes über den Vertrieb jugendgefährdender Schriften, BT-Drucks. I/1101; zur geltenden Regelung: BVerfGE 31, 117.
(b) § 9 Abs.2 eines Gesetzes zur Förderung des Bergarbeiterwohnungsbaus, BT-Drucks. I/2388.
(c) § 26 Abs.2 Schwerbeschädigtengesetz, BT-Drucks. I/3430.
(d) §§7 Abs.1, 14 Abs.1 Kulturgutschutzgesetz, BT-Drucks. II/76.
(e) §368 h Abs.5 eines Gesetzes über das Kassenarztrecht, BT-Drucks. II/528.
Vergl. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.32-48; ERWIN NIERMANN, Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.40-78; JAKOB KRATZER, DÖV 1950, 529-536 (534/535).
§ 1 Abs.2 des Gesetzes über das Kraftfahrtbundesamt v.4.8.1951 (BGBl. I 488) lautet dagegen: "Dem Kraftfahrt-Bundesamt sind Landesbehörden und Prüfstellen nicht unterstellt".

[111] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 120a (1966) RN 19 - JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, rechnet das Amt - § 307 des Lastenausgleichsgesetzes v. 14. August 1952, BGBl. I 446, folgend: "selbständige Bundesoberbehörde" - den Bundesoberbehörden zu (a.a.O., S.24/25 FN 25 unter Nr.7).

sen gegenüber obersten Landesbehörden und Lastenausgleichsämtern als zentralen Landessonderbehörden ausgerüstet ist[112].

d. Die grundsätzliche Unzulässigkeit eines Instanzenzuges von Landesbehörden zu Bundesbehörden hat man in der Flucht zur Einrichtung von "sachlich-weisungsfreien Ausschüssen", von "quasi-justiziellen Instanzen" bei den betroffenen Bundesbehörden zu umgehen gesucht. Denn das Verbot eines Land-Bund-Instanzenzuges[113] sei dann ausgeräumt, wenn kollegiale Entscheidungsgremien in einem gerichtsähnlichen Prozeß, nach "Grundsätze(n) für das gerichtliche Verfahren, die einen Instanzenzug von Landesgerichten zu Bundesgerichten zulassen"[114], entschieden[115] (Justizähnliche Entscheidungen weisungsfreier Gremien[116]).

---

[112] Zu Einzelfragen: THEODOR MAUNZ, a.a.O.; ders., Deutsches Staatsrecht, 17. Auflage, § 28 II. 7.a. (S.257/258), der den "tiefgehenden Einbruch in die Verwaltungszuständigkeit der Länder" auf diesem Gebiet beklagt. Zum Recht des Bundes, eigene Lastenausgleichs-Mittelbehörden und Unterbehörden (Art.87 Abs.3, S.2 GG i.V.m. Art.120a Abs.2 GG) einzurichten: MAUNZ, a.a.O. Art.120a, RN 24.

[113] Ebenso hat man bei Mitbestimmungsrechten des Bundes (unten 3.) argumentiert.

[114] BT-Drucks. II/76, S.19 Vorbemerkung.

[115] Ähnlich: FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1.

[116] Vergl. den Entwurf eines Gesetzes über den Vertrieb jugendgefährdender Schriften, BT-Drucks. I/1101 und dessen Begründung, a.a.O., S.28 Nr.12: "quasi-richterliche Stellen"; ähnlich: der Entwurf eines Kulturgutschutzgesetzes, BT-Drucks. II/76 (§§ 7 Abs.1, 14 Abs.2). - ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 488; ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 194; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.44, 45; 52; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.43-45.

Zunächst verbietet es sich, die rechtsstaatliche Gewaltenteilung dadurch hinwegzufingieren, daß sich formelle und materielle Verwaltung den Mantel der Judikative umhängt, um sich deren Verfahrensrichtlinien zu ertäuschen. Um die Ausübung von "Rechtsprechung" dieser quasi-richterlichen Stellen kann es sich - den Grundsätzen der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts[117] über das Bundesoberseeamt folgend - mangels verfassungsrechtlicher Qualifizierung der Stellen und mangels sachlicher und persönlicher Unabhängigkeit ihrer Mitglieder nicht handeln. Wäre dies aber so, läge per definitionem keine Misch v e r w a l t u n g , sondern eine - erlaubte - Mischjudikative vor[118].

Die innerhalb der gesetzgebenden, vollziehenden und rechtsprechenden Gewalt typischerweise[119] dieser Staatsgewalt zugeordneten Tätigkeit kann nicht zu einer Funktion einer anderen Gewalt avancieren, auch wenn die Tätigkeit sich in den Formen der anderen Gewalt vollzieht[120].

---

[117] E 32, 21-26; vergl. VG HAMBURG, DVBl. 1965, 655; ähnlich: BVerwGE 8, 350 (Bundespatentamt); BVerwG NJW 1970, 2042 (Flurbereinigungsgericht).

[118] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.44/45.

[119] Nicht typisch ist beispielsweise die Justizverwaltung für die Judikative, das Enquête-Recht für die Legislative.

[120] Finanzämter als rechtsprechende Gewalt: abgelehnt in: BVerfG NJW 1967, 1219/1220.- Beispiel: Die der Exekutive zugeordnete Gemeindeverwaltung bleibt "Verwaltung", auch wenn sie - beim Erlaß von Rechtsverordnungen und Satzungen - sich legislativer Verfahren bedient. Die Kommunalverwaltung ist also dann nicht für diesen Teilbereich Legislative im Sinne des Gewaltenteilungsschemas. Der Ausdruck "Gemeindeparlament" ist nur eine Metapher (Zweifelnd: BVerfGE 21, 54, 62).

Die Konstruktion der weisungsfreien Gremien stellt sich als Agere in fraudem constitutionis dar[121].

e. Ein Fall horizontaler Vollzugsspaltung[122] liegt auch bei der Eingliederung von Verwaltungseinheiten des Bundes oder der Länder in das hierarchische System der Verwaltung des Partners vor[123]. Da sich im Grundgesetz keinerlei Anhaltspunkte für solche Eingliederungen - Fremdkörper im Verwaltungsaufbau des Partners - nachweisen lassen, sollte ihre Verfassungswidrigkeit nicht zweifelhaft sein[124].

---

[121] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.43-45; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden, S.44/45.

[122] Oben S.269 (1.pr.).

[123] OTTMAR BÜHLER, HdbdStR I (1930) S.696 - Vergl. die Zollverwaltung des (hamburgischen) Freihafenamtes HAMBURG als Hauptzollamt; HANS PETER IPSEN, Hamburgs Verfassung und Verwaltung, 1956, S.433 hält die Aufgabenverlagerung für zulässig, da es sich um eine von dem Finanzverwaltungsgesetz (v.6. September 1950, BGBl. 448; § 16 Abs.1) zugelassene Delegation auf Gemeindebehörden handele; s.o. S.199 FN 342.

[124] Ausgeklammert aus der Gruppe der "eingegliederten Einheiten" bleiben jene Institutionen, die von der Verwaltung des Partners bloß "indienstgenommen" sind, nur "Leistungen zur Verwendung nach Belieben" bereitstellen. Oben S.191 ff. (Allg. Teil, C. . 4.b.); GUNTER KISKER, Kooperation, S.171-179; 202-207: Für den Bereich der Zwischenländerkooperation ist das Beispiel der niedersächsischen Polizeibeamten genannt worden, die nach hessischem Polizeirecht wasserschutzpolizeiliche Aufgaben auf der unteren Fulda wahrnehmen: Staatsvertrag über die Durchführung wasserschutzpolizeilicher Aufgaben auf den im Lande Hessen gelegenen Stromgebieten der Weser und Fulda v. 7.11./22.12. 1953 zwischen den Ländern Hessen und Niedersachsen (HessGVBl. 1954, 75; NdsMBl. 1954, 279); vergleiche auch GUNTER KISKER, a.a.O., S.175 FN 610.

Anders verfährt indes die Praxis, die mangels Publikation der Rechtsgrundlagen nicht leicht zu verfolgen ist.

Spricht Art. 89 Abs.2, S.3 und 4 GG[125] die Möglichkeit aus, die Verwaltung von Bundeswasserstraßen unter den dort bezeichneten Voraussetzungen in die Hand eines Landes zu legen, so hat sich umgekehrt in zahlreichen Fällen die Gewohnheit herausgebildet, die Verwaltung von Landesgewässern dem Bunde zu übertragen. Im Küstenbereich des Landes Niedersachsen nimmt die (Bundes-) Wasser- und Schiffahrtsdirektion AURICH als "Regierungspräsident - Wasser- und Schiffahrtsverwaltung" in Landesauftragsverwaltung die Schiffahrtshoheit (Schiffahrtspolizei) in den landeseigenen Häfen EMDEN, NORDERNEY, NORDDEICH, LANGEOOG und BENSERSIEL, den Inselschutz der Ostfriesischen Inseln JUIST, NORDERNEY, BALTRUM, LANGEOOG und SPIEKEROOG wahr und betreut darüber hinaus den Verkehr und die allgemeine technische Überwachung der nichtstaatlichen Häfen[126]. Diese Praxis stützt sich auf eine "Ermächtigung"[127] durch ein Schreiben des Bundesministers für Verkehr[128] und eine Verwaltungsvereinbarung des Landes Niedersachsen mit dem

---

[125] Eine verfassungsrechtliche sanktionierte Mischverwaltung findet sich in Art. 89 Abs.3 GG (oben S.50, Allg. Teil, A.VI.1.).

[126] Vergl.: Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund, 70. Jahrgang 1970/71, S.336/337.

[127] Die rechtliche Qualifizierung ist fraglich.

[128] BMinVerk. vom 11.3.1953 - Az.: WBS/W 12/277-20/52; zit. nach: CHRISTOPH KEIL, Die Verwaltung des Bundes und der Länder auf dem Gebiet der Sicherheit der Handelsschiffahrt, (a). - Vergl. auch das Gutachten: Verwaltungs- und Gebietsreform in Niedersachsen, HANNOVER 1969, RN 979-984. In RN 981 hält das Gutachten eine Revision der Kompetenzzuordnung für notwendig, obwohl eine organisatorische Trennung von Landes- und Bundesverwaltung unterbleiben solle, da eine scharfe Trennung der Verwaltungen ohnehin nicht durchführbar erscheine und die Zusammenarbeit von Bund und Land sich auf diesem Gebiet bewährt habe.

Bund[129.130].

Andererseits nehmen Behörden und Beamte der Landesschiffahrtspolizeiverwaltung[131] - ausgerüstet mit den äußeren Zeichen der Polizeigewalt des Bundes - Bundespolizeihoheit auf Bundeswasserstraßen wahr[132]. So werden die "schiffahrtspolizeilichen Vollzugsaufgaben auf den Binnengewässern des Bundes und auf See bis zur Hoheitsgrenze"[133], nämlich "Gefahren für den Seeverkehr zu ermitteln ..."[134], die "Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs"[135] zu befördern, die "Schiffspapiere ... zu prüfen"[136] durch "Polizeikräfte des Landes"[137]

---

[129] Nds.MBl. 1953, 27; vergl. auch das Gesetz über die Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und dem Lande Niedersachsen über die Ausübung der schiffahrtspolizeilichen Vollzugsaufgaben, vom 23. Dezember 1955, Nds.GVBl. 1955, 293.

[130] Ähnliche Regelungen bestehen im Bereich der Wasser- und Schiffahrtsdirektion (WSD) FREIBURG im Breisgau (Die Bundesrepublik Deutschland, a.a.O. (FN 126), S. 340), der WSD HANNOVER mit Auftragsverwaltungen für Hessen und Niedersachsen (a.a.O., S.342/343), der WSD KIEL (a.a.O., S.344), der WSD MAINZ mit Auftragsverwaltungen für Rheinland-Pfalz und Baden-Württemberg (a.a.O., S.346) und im Bereich der WSD MÜNSTER (a.a.O., S. 348).

[131] Zum Kompetenzbereich: VOLKMAR GÖTZ, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 1970, S.156/157; ALBRECHT FRIESEKE, Bundeswasserstraßengesetz, 1971, S.372 ff.

[132] Vergl. das in FN 129 genannte Gesetz v. 23. Dezember 1955, Nds.GVBl. 1955, 293.

[133] Präambel des in FN 132 genannten Gesetzes.

[134] § 1 Nr.1 des Gesetzes.

[135] § 1 Nr. 2.

[136] § 1 Nr. 3.

[137] § 2.

Niedersachsen ausgeübt[138]. Daneben bleibt der Bund unter besonderen Voraussetzungen selbst zuständig (§§ 3, 4 des Gesetzes)[139].

Ein weiteres Beispiel einer Einsprengung von Landesbehörden in die Bundesverwaltung - bis zur Einfügung des Finanzreformgesetzes in das Grundgesetz nicht verfassungsrechtlich sanktioniert - ist die untere Landesverwaltungsstufe in der Ausführung der Umsatz- und Beförderungssteuererhebung[140].

Der Bundesgrenzschutz als Sonderpolizeibehörde des Bundes (Art. 73 Nr.5, Art. 87 Abs.1, S.2 GG) sichert das Bundesgebiet gegen verbotene Grenzübertritte insbesondere durch die Ausübung der Paßnachschau (Grenzschutzeinzeldienst[141]). Die Erledigung der Paßnachschau ist teilweise - unter Zurückbehaltung von Aufsichtsrechten - Landesbehörden übertragen[142].

---

[138] Die Landesbeamten unterliegen einem Direktionsrecht des Bundes (§ 5, Satz 1).

[139] Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Land ist so undurchsichtig, daß es - rechtsstaatlich zweifelhaft - zumindest für den Außenstehenden offen bleibt, wo nun welche Behörde zuständig ist. Zudem eröffnet beispielsweise die Regelung der §§ 2, 3, 4 eine fluktuierende Kompetenzaufteilung - eine Gestaltung, die von Art. 89 nicht gedeckt ist. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.103/104.

[140] Oben S.159-161 (Allg. Teil, C. 3.a.(1)). - Zur Gestaltung der Eisenbahnaufsicht gegenüber nicht-bundeseigenen Bahnen: Oben S.162 (Allg. Teil, C. 3.a.(1) und S.269 I.5.).

[141] Gesetz über den Bundesgrenzschutz v. 16. März 1951 (BGBl. I. 201): Bundespaßkontrolldienst, nach Erlaß des Bundesministers des Innern v. 6. April 1961 (GMBl. 253) umbenannt.

[142] Verwaltungsvereinbarungen über die Ausübung der Paßnachschau zwischen dem Bund auf der einen Seite und jeweils den Ländern Bayern, Hamburg und Bremen v. 11.2./20.2. 1953, 11.2./27.2.1953 und 14.2./24.2.1953; JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben, S.33. - Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund, S.131-133.

Konnte man diese eingebauten Landes- und Bundeseinheiten in die Verwaltung des Partners für eine gewisse Übergangszeit nach Inkrafttreten des Grundgesetzes, das föderalistischer gestaltet ist, als seine beiden unmittelbaren Vorgänger, noch nachsehen, da der sofortige Umbau der eingefahrenen Organisation unlösbare Schwierigkeiten aufgeworfen hätte, so fällt es heute schwer, plausible Gründe für diese verfassungswidrigen Mischverwaltungsfälle zu finden. Mag noch eine gewisse Praktikabilität für die Ausgestaltung der Paßnachschau sprechen, so scheint diese im Rahmen der Kompetenzgestaltung in Sachen Schiffahrtspolizei nicht einmal mehr sicher. Es ist schwer vorstellbar, daß die diffuse und mehr zaudernd[143] unterschiedene Zuständigkeitsverteilung eine praktikable Gefahrenabwehr gewährleisten kann. Vor allem rechtsstaatliche Gesichtspunkte - Rechtssicherheit, Rechtsschutz -, aber nicht zuletzt die eindeutige Zuständigkeitsverteilung des Grundgesetzes sprechen gegen das Einschieben von Verwaltungseinheiten des einen Teils in das Verwaltungssystem des Partners.

f. Verfassungswidrig ist auch die - auf vorkonstitutionellem[144] Recht beruhende - instanzielle Koppelung von den (Landes-) Seeämtern mit dem Bundesoberseeamt nach dem Seeunfalluntersuchungsgesetz vom 28. September 1935[145].

---

[143] So insbesondere in dem in FN 129 erwähnten Gesetz.

[144] Dazu unten S.392 (B.IV.).

[145] RGBl. 1183; § 6 Abs.1, S.2: "Die Reichsregierung setzt die Zahl der Seeämter und die Abgrenzung ihrer Bezirke fest und führt die Oberaufsicht über sie". Vergl. § 8 Abs.2, S.1, § 9, § 10 Abs.2, § 14 Abs.3.

g. Neben den selbständigen Bundesoberbehörden sind in Art. 87 Abs.3, S.1 GG die neuen[146] bundesunmittelbaren Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts als Träger bundeseigener Verwaltung im mittelbaren Bereich benannt. Diese Kategorie umfaßt alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts, mithin die öffentlich-rechtlichen Stiftungen und die sog. bundesunmittelbaren beliehenen Unternehmer[147], sofern sie nur - wie die Bundesoberbehörden[148] - ihre Aufgaben zentral, d.h. ohne Mittel- und Unterbehörden, der Sache nach für das gesamte Gebiet der Bundesrepublik wahrnehmen können[149]. Aus diesem Grundsatz leitet sich eine wesentliche Einschränkung für die Entfaltung dieses Verwaltungstyps her.

Daß diese Beschränkung richtig ist, ergibt sich aus der systematischen Stellung der "neuen bundesunmittelbaren Körperschaften" gegenüber den Bundesoberbehörden, für die ein Unterbau abgelehnt wurde[150], der Stellung des Art. 87 Abs.3 GG (Behörden grundsätzlich ohne Unterbau) zu Abs.1 (Behörden grundsätzlich mit Unterbau), jedoch vor allem aus der Überlegung, daß die Beschränkung der bundeseigenen Verwaltung auf Oberbehörden im unmittelbaren Staatsbereich durch einen Ausbau der Mittel- und Un-

---

[146] Im Gegensatz zu den "alten" Rechtsträgern nach Art. 130 GG (v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI. 6.b.; S.2290).

[147] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 87, RN 93 unter a.; RN 2; VOLKMAR GÖTZ, Das Recht der Wirtschaftssubventionen, S.313/314.

[148] Oben S.279 ff. (b.).

[149] BVerfGE 14, 197, 211 (für die Bundesoberbehörden); E.R. HUBER, Wirtschaftsverwaltungsrecht I, 541; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI. 6.c. (2290/2291) - Für privat-rechtlich organisierte Unterstufen gilt das gleiche: RUDIGER BOERGEN, Bundesabhängige Nicht-Wirtschaftsunternehmen, DVBl. 1971, 876 unten, 877; zu "Außenstellen": A. KÖTTGEN, JöR 11, 274 unter a, 277 oben; ERWIN NIERMANN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden (im 1. Teil der Arbeit).

[150] Oben S.279 ff. (b.).

terbehörden in der mittelbaren Bundesverwaltung ohne Mühe umgangen werden könnte[151].

Das Verbot durchgehender Instanzenzüge von den Ländern zum Bund, die horizontale Aufteilung der Verwaltungsaufgaben auf hierarchisch geordnete Bundes- und Landesstellen, gilt aber auch dann, wenn es sich darum handelt, auf Landesebene bestehende juristische Personen des öffentlichen Rechts - gewissermaßen in Umkehrung des Ausbildens eines Unterbaus für die mittelbare Bundesverwaltung des Art. 87 Abs.3, S.1 GG - mit einem Bundesüberbau zu versehen, ihnen ein Bundesdach zu geben[152]. Diese Erscheinung ist unter dem Stichwort des (privat- oder öffentlichrechtlichen) "B u n d e s d a c h v e r b a n d e s"[153] diskutiert worden.

(A) Anlaß für die Erörterung haben zunächst folgende Gesetze geliefert:

---

[151] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 74; v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., S. 2291, 1. Abs.; THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 147) RN 53.

[152] WERNER WEBER, Organisationsprobleme des sozialen Bundesstaates, in: Deutsche Rentenversicherung 1969, 121-132 (129: "Bundesoberbau"); ders., Gegenwartslage des deutschen Föderalismus, in: Spannungen und Kräfte, S. 307/308; ders., Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, in: JJb. 8 (1967/1968), S. 140; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 273-280; HANS SCHNEIDER, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25; EKHARD POHLE, Die Interessenverbände der öffentlichen Hand, VerwArch. 53 (1962) 201-240, 333-382; WOLFGANG JUNCKER, Wesen und Beteiligungsanspruch der beamtenrechtlichen Spitzenorganisationen, DöD 1972, 101-105 (zu § 94 BBG).

[153] WERNER WEBER, JJb. 8, 140: Privatrechtliche Dach- und Spitzenorganisation, privatrechtliche Fachverbände; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 227: bundesunmittelbare Dachverbände. Einwände vom föderalistischen Prinzip gegen den zentralisierenden "Kammerstaat" (=Verbändestaat): LUDWIG ADAMOVICH, Hdb.d.öst.VerfR., 6.A., S.111-117, 114/115.

Durch die Bundesgesetze Kindergeldgesetz vom 13. November 1954[154], das Gesetz über das Kassenarztrecht vom 17. August 1955[155] und das Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte vom 27. Juli 1957[156] sind öffentlich-rechtliche Körperschaften des Bundes und der Länder[157] geschaffen worden, "die in wechselseitiger Verflechtung Verwaltungsaufgaben durchführen"[158]. Die mehr örtlich beschränkten Aufgaben versehen die landesunmittelbaren Körperschaften, die Angelegenheiten von überregionaler Bedeutung sind der bundesunmittelbaren Körperschaft zugewiesen, die sich aus den Landeskörperschaften des betreffenden Fachzweiges bildet (Bundes-Dachkörperschaft). Im einzelnen stellen sich die Regelungen folgendermaßen dar:

(1) Das Bundeskindergeldgesetz bestimmt in § 15, daß als Träger der Kindergeldzahlung eine Familienausgleichskasse als selbständige Körperschaft des öffentlichen (Landes-) Rechts bei jeder Berufsgenossenschaft errichtet wird. Nach § 19 Abs. 1 wird zur "Förderung der gemeinsamen Aufgaben der Familienausgleichskassen sowie als Träger des Ausgleiches zwischen ihnen ... beim Hauptverband

---

[154] BGBl. I 333.

[155] BGBl. I 513.

[156] BGBl. I 1063; i.d.F. v. 14. September 1965 (BGBl. I 1448), geändert durch Gesetz vom 26. Juli 1972 (BGBl. I 1293).

[157] Zu der Möglichkeit durch Bundesgesetz landesunmittelbare Körperschaften zu instituieren: HANS SCHNEIDER, AöR 83, 15-24, 24/25 (Nr.4. und 5.).

[158] SCHNEIDER, a.a.O., S.2 .

der gewerblichen Berufsgenossenschaften der Gesamtverband der Familienausgleichskassen" geschaffen. § 19 Abs.2 lautet: "Mitglieder des Gesamtverbandes sind die Familienausgleichskassen. Der Gesamtverband ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts"[159]. Die Aufsicht über den Gesamtverband führt die für die Aufsicht über bundesmittelbare gewerbliche Berufsgenossenschaften zuständige Stelle (§ 20), der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V.. Der Gesamtverband legt nach § 14 Abs.3 den Schlüssel für den Ausgleich zwischen den Landeskassen fest und führt den Ausgleich aus.

(2) Das Gesetz über Änderungen von Vorschriften des Zweiten Buches der Reichsversicherungsordnung und zur Ergänzung des Sozialgerichtsgesetzes - Gesetz über Kassenarztrecht - bildet aus den (landes-) kassenärztlichen Vereinigungen die Kassenärztliche Bundesvereinigung und die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung[160] (Kassenärztliche Bundesvereinigungen) als Körperschaften des öffentlichen Rechts (§ 368 k). Die Aufsicht über die Bundesvereinigungen führt der Bundesminister für Arbeit. § 368 m Abs.2 lautet: "Die Satzungen der Kassenärztlichen Vereinigungen müssen Bestimmungen enthalten, nach denen die

---

[159] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 275: "Damit wurde ... ein neues Organisationsmodell geschaffen, das der bundesunmittelbaren Körperschaft eine Dimension erschließt, die ihr nach den Vorstellungen des Parlamentarischen Rates kaum zugedacht war. Die bundesunmittelbare Körperschaft dient hier dem Gesetzgeber als Dachorganisation über den zu ihren Zwangsmitgliedern erklärten landesunmittelbaren Körperschaften".

[160] Beide in KÖLN-LINDENTHAL, jedoch organisatorisch getrennt.

von den Bundesvereinigungen abgeschlossenen Verträge und die dazu gefaßten Beschlüsse sowie die Bestimmungen über die überbezirkliche Durchführung der kassenärztlichen Versorgung und den Zahlungsausgleich zwischen den Kassenärztlichen Vereinigungen für die Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigungen verbindlich sind"[161].

(3) Das Gesetz über die Altershilfe für Landwirte[162] bestimmt die landwirtschaftlichen Alterskassen[163], errichtet als Körperschaft des öffentlichen Rechts bei jeder landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft, als Träger der Altersgeldzahlung (§ 11). Bei dem Bundesverband der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften e.V. wird der Gesamtverband der landwirtschaftlichen Alterskassen als Körperschaft des öffentlichen Rechts errichtet (§ 16 Abs.1 [164]). Mitglieder des Gesamtverbandes sind die landwirtschaftlichen Alterskassen (Abs.2). Dem Gesamtverband obliegt die Förderung der gemeinsamen Aufgaben der Landes[165]-Alterskassen, die Durchführung des finanziellen Ausgleichs unter den einzelnen Kassen gemäß § 15 (:"Reichen 95 vom Hundert der Beitragseinnahmen einer landwirtschaftlichen Alterskasse zur Deckung

---

[161] Zu dieser "Bestimmungsgewalt": WERNER WEBER, Organisationsprobleme, in: Deutsche Rentenversicherung 1969. 130.

[162] K. NOELL, Das Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte, 1958 ff; 2. Auflage 1971 ff; WERNER WEBER, Organisationsprobleme, a.a.O., S. 130; ARNOLD KÖTTGEN, Der soziale Bundesstaat, in: Festschrift für MUTHESIUS, S.32.

[163] Nur im Falle des Art. 87 Abs.2 GG Bundesstellen; vergl. die Aufzählung bei WILFRIED JACOBS, Lexikon der Sozialversicherung, 1971.

[164] § 22 des Gesetzes i.d.F. v.1965; vergl. NOELL-RÜLLER, Änderung der Altershilfe für Landwirte und die Einführung der Landabgabenrente, BERLIN 1969, S.18/19.

[165] Im Falle des Art.87 Abs.2 GG auch der regionalen Bundeskassen.

der Aufwendungen (scil.: des Altersgeldes) ... in einem Geschäftsjahr nicht aus, so wird der Fehlbetrag von sämtlichen Alterskassen gemeinsam nach Maßgabe der Zahl der Beitragspflichtigen am Ende des Geschäftsjahres getragen".) sowie die Durchführung der ihm durch das Gesetz zugewiesenen Aufgaben (Abs.3), beispielsweise die Erhebung einer Umlagepflicht[166] zur Finanzierung der Aufgaben des Gesamtverbandes, festgesetzt von der Mitgliederversammlung (Abs.6). Die Aufsicht über den Gesamtverband führt das Bundesversicherungsamt (Abs.5).

(4) In diesem Zusammenhang sei noch das Gesetz über die Verbände der gesetzlichen Krankenkassen und der Ersatzkassen vom 17. August 1955[167] erwähnt, das die Landesverbände der Krankenkassen (§ 414 RVO: Orts-, Land-, Betriebs-, Innungskrankenkassen[168]) zu je einem Bundesverband als öffentlich-rechtlicher Körperschaft[168a] unter der Aufsicht des Bundesministers für Arbeit zusammenschließt. § 414f RVO bestimmt die Aufgaben der Bundesverbände unter anderem mit dem "Abschluß von Verträgen mit Trägern der Sozialversicherung, soweit sie von den Landesverbänden für deren Bereich dazu bevollmächtigt werden".[168b]

(5) Neben diesen öffentlich-rechtlich ausgeformten Institutionen hat sich eine Fülle von privatrechtlich orga-

---

166 WERNER WEBER, Organisationsprobleme, a.a.O., S.130.

167 BGBl. I 524.

168 Die Knappschaften bildeten eine Arbeitsgemeinschaft= Körperschaft des öffentlichen Rechts (MODEL-CREIFELDS, Nr. 110 (S.137); durch Gesetz v. 28. Juli 1969 ist eine Bundesknappschaft errichtet.

168a Ausnahme: Betriebskrankenkassen.

168b Vergl. auch das Gesetz zur Weiterentwicklung des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung vom 10. August 1972, BGBl. I 1433 (§§ 44-55; 56-60).

nisierten Interessenverbänden der öffentlichen Hand[169], Dach- und Spitzenorganisationen und Fachverbänden[170] herausgebildet[171]. Als Beispiel für eine privatrechtliche Spitzenorganisation mit Mitgliedern aus dem Gebiet der mittelbaren Staatsverwaltung - um im Bereich der sozialen Sicherung zu verweilen - sei die sog. B u n d e s a r b e i t s g e m e i n s c h a f t f ü r R e h a b i l i t a t i o n [172] angeführt.

Nachdem man die Errichtung einer zunächst erwogenen Bundesanstalt für Rehabilitation - wahrscheinlich weil das verfassungsrechtlich zulässige Steuerungsinstrumentarium nach Art. 87 Abs.2 oder Abs.3, S.1 GG wenig befriedigen konnte[173] - aufgegeben hatte, wurde einer bislang bewährten vertikalen Aufgabenteilung des Komplexes berufliche Rehabilitation in der Bundesrepublik durch ein vertikal gegliedertes System von Trägergruppen[174] der Vorzug gegeben[175]. Der organisatorische Aufbau wird repräsentativ

---

[169] EKHARD POHLE, Die Interessenverbände der öffentlichen Hand, VerwArch. 53 (1962) 201 ff; 333ff.

[170] WERNER WEBER, Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, in: JJb. 8 (1967/1968) S.137-163 (140); ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 491 r.Sp. oben.

[171] Beispiele für außer den in (1) - (4) genannten Spitzenverbänden des öffentlichen Rechts: WERNER WEBER, a.a.O.: Bundeskammern der Rechtsanwälte, Notare, Steuerberater und Steuerbevollmächtigten. - Von der Thematik der Arbeit auszuscheiden sind Spitzenverbände von Organisationen außerhalb des Bereichs öffentlicher Aufgaben (vergl. Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund, S. 497-592).

[172] Vergl. HERMANN LUTZ, Multilaterale Vereinbarungen zwischen den Rehabilitationsträgern, in: Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung, 1972, S.70-73.

[173] Vergl. allgemein: WERNER WEBER, JJb. 8, 140.

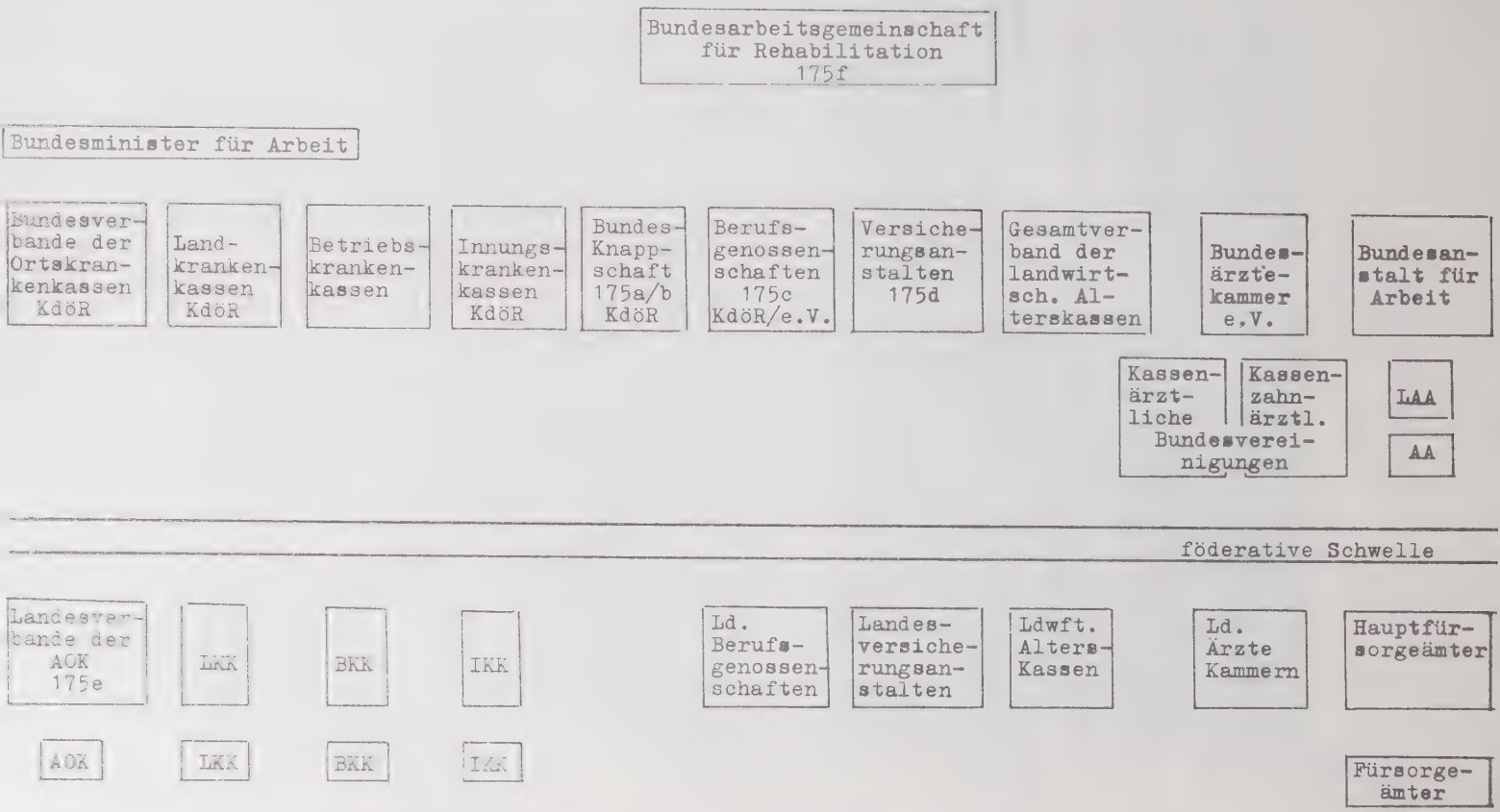
[174] Vergl. oben die Ausführungen zum Schwerbeschädigtengesetz: S.248 (A.I. 1.b.).

[175] So jedenfalls HERMANN LUTZ, a.a.O. (FN 172).

sentiert durch die Behörden der gesetzlichen Rentenversicherung, der Unfallversicherung, der Kriegsopferversorgung, die Bundesanstalt für Arbeit und die Stellen der Sozialhilfe. Diese Rehabilitationsträger sind in gleicher Weise mit dem behinderten Menschen befaßt, den es in das Arbeitsleben wieder einzufügen gilt. Da die einzelnen Stellen, teils Bundesinstitutionen, teils Landesbehörden, bei der Wahrnehmung dieser Aufgaben nach verschiedenen Rechtsvorschriften arbeiten müssen, besteht die Gefahr von Zuständigkeitskonflikten, der Doppelzuständigkeit, verwaltungsleerer Räume als Folge von Mißverständnissen und nicht zuletzt von widerspruchsvollen Hilfsmaßnahmen dem Rehabilitanden gegenüber - eine Betrachtungsweise, die einer modern und elastisch geführten Rehabilitation im Wege steht.

Aus diesem Grunde wurde durch die sog. FRANKFURTER Vereinbarung vom 1. Oktober 1971 die "Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation" aus der Taufe gehoben, der die genannten Trägergruppen, vertreten durch ihre Spitzenverbände, ebenso wie die gesetzlichen Krankenkassen, der Gesamtverband der landwirtschaftlichen Alterskassen wie die Bundesärztekammer und die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen als gleichberechtigte Mitglieder angehören.

Aufgabe der Bundesarbeitsgemeinschaft ist es, das Auskunfts- und Beratungswesen zu reorganisieren (§ 2 der Vereinbarung), das Meldeverfahren (§ 3) transparenter zu machen und die Arbeit der einzelnen Mitgliedstellen zu koordinieren (§ 6: z.B. durch Gutachtenübersendung zur Vermeidung bis dahin üblicher gleichartiger Untersuchungen). Diese verfassungsrechtlich unbedenkliche, gegenüber der eigenverantwortlichen Tätigkeit der Mitglieder sich als Hilfshandeln darstellende Arbeit, wird abgeschlossen durch die Aufstellung des Eingliederungsvorschlags in Form eines Gesamtplanes (§ 7).


Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation 175f
Bundesminister für Arbeit
Bundesverbände der Ortskrankenkassen KdöR
Landkrankenkassen KdöR
Betriebskrankenkassen
Innungskrankenkassen KdöR
Bundes-Knappschaft 175a/b KdöR
Berufsgenossenschaften 175c KdöR/e.V.
Versicherungsanstalten 175d
Gesamtverband der landwirtsch. Alterskassen
Bundesärztekammer e.V.
Bundesanstalt für Arbeit
Kassenärztliche Bundesvereinigungen
Kassenzahnärztl. Bundesvereinigungen
LAA
AA
föderative Schwelle
Landesverbände der AOK 175e
LKK
BKK
IKK
Ld. Berufsgenossenschaften
Landesversicherungsanstalten
Ldwft. Alters-Kassen
Ld. Ärzte Kammern
Hauptfürsorgeämter
AOK
LKK
BKK
IKK
Fürsorgeämter

[175a] Errichtet durch das Gesetz v. 28.7.1969 (BGBl. I 974).

[175b] Erwähnt sei die Seekasse und die Seekrankenkasse ebenso wie die Ersatzkassen.

[175c] Von den 36 gewerblichen B. sind 22 für das gesamte Bundesgebiet zuständig; sie sind alle Bundes-B. (Ausnahme diejenige von Bayern: Bau-B., und von Bad.-Württ.: Bau-B.); Gesamtverbände der B. (e.V.).

[175d] Bundesbahnversicherungsanstalt, Bundesversicherungsanstalt für Angestellte.

[175e] Als Komplikation können nach Art. 87 Abs.2 GG die Landes- oder Ortsverbände der mittelbaren Bundesverwaltung zugeordnet sein (Aufsicht: Bundesversicherungsamt).

[175f] Einen vollständigen Überblick der Verflechtungen von Landes- und Bundeseinheiten öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Konstruktion vermittelt das Handbuch Die Bundesrepublik, Teilausgabe Bund.- Vergl. jetzt zu der Frankfurter Vereinbarung: BT-Drucks. VI/3742 (insb. § 5 und S.47/48).

Dieser Gesamtplan wird auf Antrag des nach allgemeinen Regeln verantwortlichen Rehabilitationsträgers - eine grundgesetzlich unzulässige Aufgabenverschiebung von der Landes- auf die Bundesebene darstellend - von der Bundesanstalt für Arbeit ganz in eigener Regie durchgeführt. In diesem Fall obliegt der Bundesanstalt, den eigentlichen Träger der Rehabilitationsmaßnahme laufend zu informieren (§ 8). Die aufgewendeten Mittel werden - wenn der eigentlich zuständige Rehabilitationsträger formell die Ausgaben der Bundesanstalt durch Erklärung seiner Zuständigkeit innerhalb von vier Wochen genehmigt - ohne Verwaltungskosten und Zinsen durch den eigentlichen Rehabilitationsträger insoweit erstattet, als dieser nach den für ihn geltenden Vorschriften zur Leistung verpflichtet gewesen wäre (§ 10).

(B) Das alles sind Regelungen, latente Beziehungen zwischen den Verwaltungen von Bund und Ländern vermittelnd, die prima facie auch den "Föderalisten mit Haut und Haar" nicht schrecken. Zunächst hat man sich mit dem Gedanken zufrieden gegeben, die Dach- und Gesamtverbände bezüglich der Krankenkassen und der landwirtschaftlichen Alterskassen fänden in Art. 87 Abs.2 GG eine besondere verfassungsrechtliche Grundlage[176]. Die Argumentation scheint schlüssig, denn die Bundes-Dachkörperschaften sind in der Tat solche Sozialversicherungsträger, "deren Gebiet sich über den Zuständigkeitsbereich eines Landes"[177] erstreckt. Daß diese Begründung gleichwohl nicht richtig sein kann, zeigt die Überlegung, daß durch eine solche Auslegung a l l e sozialen Versicherungsträger in die obligatori-

---

[176] HANS SCHNEIDER, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25 (15).

[177] Vergl. Art. 87 Abs. 2 GG.

sche Bundesverwaltung zu übernehmen wären, da angesichts der Mode, Dachverbände zu errichten, kaum ein Gebiet der sozialen Sicherung ohne Bundes-Gesamtverband - sei er öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich[178] organisiert - geblieben ist[179]. Art. 87 Abs.2 GG würde also sinnvollerweise gleich die ganze Sozialversicherung in die Hände der Bundesverwaltung legen[180]. Das lag aber zumindest nicht in der Absicht des Grundgesetzes, denn Anträge in den Beratungen des Parlamentarischen Rates "in der Sozialversicherung bundesunmittelbare Selbstverwaltungseinrichtungen zu schaffen", da "der Gefahrenausgleich eine einheitliche Zusammenfassung erfordere"[181], hatten bezüglich der Endfassung des Art. 87 Abs.2 GG keinen Erfolg. Sinnvoll kann die Regelung nur so verstanden werden, daß der Komplex Sozialversicherung grundsätzlich in die Zuständigkeit der Landesverwaltungen fällt, daß aber bei landesübergreifenden Versicherungsanstalten[182], wie denjenigen von OLDENBURG-BREMEN, der Allgemeinen Ortskranken-

---

[178] Vergl. den Wortlaut des Art. 87 Abs.2 GG.

[179] WERNER WEBER, JJb. 8, 139-141; 158ff.

[180] Dafür: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 273: "Da der Bundesgesetzgeber selbst über die Grenzen örtlicher Zuständigkeit befindet, ist auf dem Gebiet der Sozialversicherung ein Ausbau bundeseigener Verwaltung in keiner Weise verfassungsrechtlich verklausuliert ..."; dagegen: WERNER WEBER, Organisationsprobleme, S.131, 3. Absatz.

[181] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, Entstehungsgeschichte zu Art. 87, S.645; vergl. § 116 Abs.3 HChE.

[182] ECKERT-SAUERBORN, Die Sozialversicherungsgesetze, Bd.I, Anm. I. zu Art. 87; WERNER WEBER, Organisationsprobleme, S.128; ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 273.

kasse BREMERHAVEN-WESERMÜNDE, der Streit der beteiligten Länder, welchem Land die Körperschaft zugeordnet sein soll und damit welchem Recht sie unterstehen soll, durch die Bundeszuordnung gelöst sein soll. Materiell ausgedrückt bedeutet dies, daß ein Land nicht Verwaltung eines anderen ausüben soll[183]. Ist das richtig, dann ist nicht anzunehmen, Art. 87 Abs.2 GG wolle eine instanzielle Bund-Länder-Verschränkung bewirken[184]. Wollte die Regelung eine Vereinfachung der Verwaltungsorganisation durch eine eindeutige Zuordnung der Trägerschaft herbeiführen, so ist nicht einzusehen, daß dieser Vorteil durch eine instanzielle Mischung der Zuordnung zu Bund und Ländern wieder zunichte gemacht wird. Deshalb sind die Bundes-Dachorganisationen über Art. 87 Abs.2 GG nicht zu halten.

HANS SCHNEIDER[185] hat die "Verbundverwaltung durch Landeskörperschaften und ihren Bundes-Dachverband" durch die Überlegung zu rechtfertigen versucht, durch die Spitzenorganisationen sei nicht die Undurchdringlichkeit der Landesverwaltung angetastet, sondern umgekehrt sei der Bereich der Bundesverwaltung von den Ländern her durchstoßen, denn die Landesverbände bestimmten mitgliedschaftlich die Willensbildung des Bundesverbandes. Dem ist ent-

---

[183] Deutlich: ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, 1931, S.75, 76, 77; aber selbst wenn es richtig sein sollte, daß der Bund die gesamte Sozialversicherung in seine Verwaltung übernehmen könnte, so wäre für eine Mischverwaltung kein Raum, da er dann die gesamte Organisation - und nicht nur die Oberstufe - in seine Regie überführen müßte (A.A.: HANS SCHNEIDER, AöR 83, 15).

[184] So: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 87 RN 5.

[185] AöR 83, 10, 11.

gegenzuhalten, daß eine Bundesinstitution ihre Zuordnung zum Bunde nicht dadurch verliert, daß ihre Organe sich ganz oder teilweise aus Landesvertretern zusammensetzen. Auf dem Boden einer grundsätzlich föderativ geteilten Verwaltung ist es dann nur eine Frage mehr perspektivischer Art, ob der Bund in die Landessphäre eindringt oder umgekehrt[186].

Als weiteres Argument für die Zulässigkeit der die Landesverbände überwölbenden Bundes-Dachorganisationen hat sich SCHNEIDER[187] auf den Satz ERNST FORSTHOFF's[188] berufen, "daß es im Bundesstaat eine über das Gebiet eines einzelnen Gliedstaates hinausgreifende öffentliche Institution, die nicht reichsöffentliche Institution ist, nicht geben kann". Damit hatte FORSTHOFF damals die gleichen Erwägungen ausgedrückt, die später auch der Regelung des Art. 87 Abs.2 GG zugrundegelegt werden sollten[189]. Daß FORSTHOFF nicht einer instanziellen Verschränkung der Exekutiven von Zentralstaat und Gliedstaaten - wie SCHNEIDER ihn versteht - das Wort reden wollte, belegen seine weiteren Ausführungen:[190]"... nähmen die Innungsverbände (scil.:, die über einen Gliedstaat hinausragen) ... den Innungen und Innungsausschüssen gegenüber eine übergeordnete Stellung ein, so wären sie als öffentliche In-

---

[186] Vergl. oben S.184 ff.(Allg. Teil, C. 4.a.).

[187] AöR 83, 11/12.

[188] A.a.O. (FN 183), S.77.

[189] Oben S.302-304.

[190] A.a.O., S.77, 2. Abschnitt.

stitutionen eines Gliedstaates den öffentlichen Korporationen anderer Gliedstaaten vorgesetzt gewesen. Das ist im Bundesstaat nicht denkbar".

Haben sich die für die Bundesdachorganisationen angeführten Gesichtspunkte als nicht stichhaltig erwiesen, so darf daraus nicht gefolgert werden, die Spitzenverbände wären allesamt verfassungswidrig. Der staatlichen Rechtsordnung fällt es schwer, bestimmte Zwecke von der freiwilligen Organisierung überhaupt auszuschließen. Andererseits wird die Rechtsordnung ihrerseits im Kampf um die Vereinigungsfreiheit und das Koalitionsrecht von organisatorischen Neubildungen wiederum beeinflußt[191]. So zeigt sich, daß der Bereich mittelbarer Staatsverwaltung "permanent im Spannungsfeld starker politischer Auseinandersetzungen"[192] steht, auf deren einen Seite die Verbandsmächte sich ihren Teil an der öffentlichen Verwaltung zu sichern suchen und auf deren anderen Seite "die Sachwalter des Staates versuchen, ... die Staatsbezogenheit auch dieser Randzonen des öffentlichen Verwaltungssystems zu sichern"[193].

Dieser Kampf wird für den hier interessierenden Bereich der Mischverwaltung auf dem Feld des überkommenen Bundes-Rechtsstaat und dem progressiven Bundes-Sozialstaat ausgetragen[194]. Da der Sozialstaat von Haus aus dem föderativen Ordnungsgefüge gleichgültig gegenübersteht, ist es nicht mehr als selbstverständlich, daß "auf kaum einem

---

[191] RENATE MAYNTZ, Soziologie der Organisation, S.20/21.

[192] WERNER WEBER, JJb. 8, 137-141; 154.

[193] WERNER WEBER, a.a.O., 154.

[194] Oben S.232 ff. (Allg. Teil, C.8.).

anderen Gebiet ... die zentripetalen Kräfte der modernen Gesellschaftsordnung mit gleichem Erfolg die föderative Verwaltungsordnung unterlaufen"[195] haben[196]. Auf dem Grund eines veränderten Verständnisses von Selbstverwaltung sei im Bewußtsein der Öffentlichkeit weithin keine Differenzierung mehr möglich zwischen bundesunmittelbarer Körperschaft, Bundesdachverband und privatrechtlicher Spitzenorganisation[197].

Unter dem Stichwort "Disziplinierung der Sozialbereiche"[198] entwickelte sich zunächst eine bundeszentrale Organisation der verschiedenen Berufe: Bundesrechtsanwaltskammer, Bundesnotarkammer, Bundeskammern der Steuerberater und Steuerbevollmächtigten, Bundeskammer für Wirtschaftsprüfer, die ihre Berufsangehörigen unmittelbar mitgliedschaftlich zusammenfassen, während die Kammern der personenstarken Berufe (Rechtsanwälte, Notare) dergestalt organisiert sind, daß die einzelnen Anwälte und Notare in Körperschaften der mittelbaren Landesverwaltung vertreten sind, die ihrerseits als Mitglieder der Bundeskammern fungieren. Die Ärzte, zusammengeschlossen in Landesärztekammern, haben auf Bundesebene eine Bundesärztekammer - Arbeitsgemeinschaft der Westdeutschen Ärztekammern[199] -

---

[195] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 275.

[196] WERNER WEBER, JJb. 8, 158 f., spricht von einer Subversion staatlicher Organisation durch gesellschaftliche Gruppen.

[197] ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O. (FN 195).

[198] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 442/443

[199] Dazu: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 275 und die in FN 53 genannte Arbeit von WERNER WEBER; BVerfGE 4, 74 ff. - Die Steuerberater und die Steuerbevollmächtigten haben ihre Bundeskammern noch einmal zu einer Arbeitsgemeinschaft (= nicht rechtsfähige Körperschaft des öffentlichen Rechts) zusammengefaßt.

konstituiert, ähnlich dem Verband der Landwirtschaftskammern, dem Deutschen Industrie- und Handelstag und der Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation[200], die geradezu das Paradebeispiel öffentlich- und privatrechtlicher Verflechtung von Bundes- und Landesinstitutionen abgibt[201].

Diese Verwaltungsverschachtelungen zwischen Bund und Ländern sind unter grundgesetzlichen Aspekten in mehrfacher Hinsicht bedenklich.

Zunächst stellt sich die Frage, ob die unterschiedliche Organisationsform - die Bundesnotarkammer ist öffentlich-rechtlich, die Bundesärztekammer privatrechtlich organisiert - verfassungsrechtlich bedeutsam ist.

(1) Wesentlich ist die Differenzierung nach dem Status der Einheit in der Hinsicht, daß eine ö f f e n t l i c h e Körperschaft nur zur Erledigung ö f f e n t l i c h e r Aufgaben errichtet werden kann[202]. "Die Verfechtung wirtschaftlicher und sonstiger Individualinteressen gehört in das freie privatrechtlich organisierte Verbandswesen, nicht aber in die öffentlichen Körperschaften, die ausschließlich der dezentralisierten Erledigung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung dienen"[203]. Da eine Bun-

---

[200] Eine vollständige Übersicht der Spitzenverbände vermittelt das Handbuch: Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund.

[201] Vergl. oben S.300/301.

[202] WERNER WEBER, Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, 1943, S.20-27; 81-92; ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 451-459; Nachweise aus der Rechtsprechung (ERFT-Verband-Urteil des BVerfG: BVerfGE 10, 89, 102) bei LEIBHOLZ-RINCK, Grundgesetz, Art. 2 RN 9 h (S.66 f.). - Zum illegitimen Durchschlagen von Interessenpolitik: W. WEBER, JJb.8, 159.

[203] WERNER WEBER, JJb.8, 150/151, 158; ders., Über Zwangskorporationen und freie Berufsverbände, in: Festschrift der Zeitschrift für Sozialreform für WALTER BOGS, 1967, S.211-219 (212; 215; passim).

desdachkörperschaft des öffentlichen Rechts nur institutiert werden darf, wenn sie eine öffentliche Zielsetzung hat, können die berufsständischen Organisationen, insbesondere die Kammern für die Heilberufe und Kassenärztlichen Vereinigungen auf Bundesebene nicht in die Formen des öffentlichen Rechts gekleidet werden[204.205].

(2) Abgesehen von dieser allgemein-verfassungsrechtlichen Problematik stellt sich die Frage, ob auch die p r i v a t - r e c h t l i c h e Bundesdacheinheit[206], die mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben betraut ist, dem Verbot des instanziellen Ineinanderspringens von Bundes- und Landeseinheiten widerspricht. Formell betrachtet können diese Spitzenorganisationen an Art. 87 Abs.3, S.1 nicht scheitern, da diese Norm nur die Staatsverwaltung in ihrer öffentlich-rechtlichen Organisationsform betrifft[207]. Jedoch muß sich diese "graue Bundesverwaltung"[208], da die föderative Verwaltungsordnung nicht mit den Mitteln des Zivilrechts und der "Machtentfaltung mit den Mitteln der privatrechtlichen Satzung"[209] überspielt werden darf[210], gleichwohl aus dem Grundgesetz (Art. 30)

---

[204] WERNER WEBER, JJb. 8, 158.

[205] Das bedeutet dann aber gleichzeitig, daß diese Zusammenschlüsse aus dem Bereich der Mischverwaltung ausscheiden, da ihnen die gegenständliche Affinität zu öffentlichen Aufgaben abgeht (Vergl. oben S.109-111; Allg. Teil, B. VIII. 6.b.(3)).

[206] Vergl. die Handwerksordnung von 1953 (BGBl. I 1411), die den (privat-rechtlichen) Landesinnungsverbänden die Möglichkeit des Zusammenschlusses zu (privatrechtlichen) Bundesinnungsverbänden einräumt (§§ 74, 75).

[207] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 491 unter b.

[208] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 292 unter bb.

[209] ECKHARD POHLE, VerwArch 53 (1962) S.333/334.

[210] Oben S.109-111.

legitimieren. Voraussetzung für das Anlegen der "bundesstaatsrechtlichen Sonde"[211] an die Dacheinheiten ist, daß der den Landesstellen vorgeordnete privatrechtlich organisierte Spitzenverband typisch ö f f e n t l i c h e A u f g a b e n erledigt und im D i e n s t e d e s B u n d e s steht[212]. Haben die privatrechtlichen Verbände in bezug auf die "nachgeordneten" Landesinstitutionen eine "gegenständliche Affinität zu den verfassungsrechtlich ... relevanten, staatlichen Aufgaben"[213] und stehen diese Oberverbände - entweder auf Grund privatrechtlicher Herrschaftsrechte oder wegen der haushaltsrechtlichen Bundesabhängigkeit ("Anstalten" oder "andere außerhalb der Bundesverwaltung stehende Stellen" im Sinne der Haushaltsordnungen[214]) - in einem Zusammenhang mit der Behördenordnung des Bundes, so sind sie rechtlich in gleicher Weise wie die öffentlich-rechtlich konstruierten

---

[211] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 275.

[212] Das ist beispielsweise bei der Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation der Fall. - In diesem Sinne zu verstehen sind die Ausführungen WERNER WEBERs, Organisationsprobleme, S.129: "Natürlich steht verfassungsrechtlich nichts im Wege, daß sich bundes- und landesunmittelbare Versicherungsträger im Landes- oder Bundesmaßstab in privatrechtlichen Verbänden zusammenschließen ... Es ist sogar möglich, einen solchen privatrechtlichen Verband mit technischen Hilfen in die Abwicklung gesetzlich angeordneter Ausgleichsmaßnahmen unter den Verbandsmitgliedern einzuschalten." Vergl. den Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. für die Verteilung der alten Rentenlast der Bergbau-Berufsgenossenschaft (Art. 3 § 3 Unfallversicherungs-Neuregelungsgesetz v. 9. Mai 1963, BGBl. I 241).

[213] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 291; ders., Fondsverwaltung, S.46 ff.

[214] Jetzt: §§ 26, 65 Bundeshaushaltsordnung v. 19. August 1969 (BGBl. I 1284).

Dachverbände zu behandeln, da andernfalls mit der Flucht in das Privatrecht unbegrenzte Möglichkeiten des Ausbaus bundeseigener Verwaltung bestehen würden[215].

(3) Einen Ansatzpunkt für die weitere Kritik an den Bundesspitzenverbänden liefert der unterschiedliche Intensitätsgrad der Ingerenzrechte gegenüber den Landesstellen. Die Bundesverbände der gesetzlichen Krankenkassen[216] sind nur mit Koordinierung der Arbeit der Landeskrankenkassenverbände betraut, der Gesamtverband der landwirtschaftlichen Alterskassen ist sowohl zur Förderung der gemeinsamen Aufgaben der landwirtschaftlichen Alterskassen, zur Durchführung des Finanzausgleichs unter den einzelnen Landeskassen sowie zur Erhebung einer Verbandsumlage autorisiert[217], die Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation[218] hat sogar die Möglichkeit, Verwaltungsaufgaben der Länder auf den Bund zu überführen.

Gemäß der oben dargelegten Unterscheidung der Kooperation der Verwaltungen von Bund und Ländern in ein - unter dem Aspekt der Mischverwaltung grundsätzlich unbedenkliches - unterstützendes Handeln[219] und in ein konvergierendes Verwalten[220], ist das bloß unterstützende, die Ent-

---

[215] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 291; vergl. WERNER WEBER, JJb. 8, S.159.

[216] Oben S.299 ((4)).

[217] Oben S.298 ((3)).

[218] Oben S.299 ((5)).

[219] Oben S.177ff. (Allg. Teil, C. 3.b.(2)).

[220] Oben S.179ff. (Allg. Teil, C. 3.b.(3)).

scheidungsfreiheit nicht tangierende Verwalten seitens des Bundesoberbaus gegenüber den Institutionen der Landesebene, zulässig[221]. Damit erweisen sich die Bundesdachkörperschaften und Spitzenorganisationen, die den Landesverbänden nur mit technischen Hilfen, etwa in der Abwicklung von Ausgleichsmaßnahmen[222], zur Hand gehen, Auskünfte erteilen, Unterlagen sammeln, Gutachten erstellen oder denen Aufgaben zugewiesen sind, "die ihnen Überlegenheit oder Weisungsgewalt"[223] gegenüber ihren Landesmitgliedern nicht verleihen, als verfassungskonform[224]. In diese Kategorie fallen etwa die Bundeskammern für Steuerberater und Steuerbevollmächtigte, die gegenüber den Landeskammern über keinerlei Direktionsrechte verfügen[225].

Diese Ansicht wird auch durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts[226] über die Verfassungsmäßigkeit des Kindergeldgesetzes bestärkt. Nachdem das Gericht festgestellt hatte, daß der Gesamtverband der Familienausgleichskassen[227] "in eigenartiger Weise mit den teils landes-, teils bundesunmittelbaren[228] Familienausgleichs-

---

[221] Vergl. auch oben S.191 ff. (Allg. Teil, C. 4.b.).

[222] Oben S.310 FN 212.

[223] WERNER WEBER, Organisationsprobleme, S.130.

[224] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 274-276; ders., DÖV 1955, 492; HANS SCHNEIDER, AöR 83, 3-9; 10/11.

[225] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 279 mit weiteren Beispielen.

[226] Dazu ausführlich: oben S.68/69 (Allg. Teil, B.VIII. 1.a.).

[227] Vergl. oben S. 296 (A. (1)).

[228] Arg.: Art. 87 Abs.2 GG.

kassen verflochten"[229] sei, weist es den Einwand der "unzulässigen Mischverwaltung" zurück, da dem Gesamtverband letztlich nur "technische Koordinierungsaufgaben"[230] obliegen.

Kritisch bleiben damit allein die Überordnungsverhältnisse, die der Dachorganisation des Bundes gegenüber den Landesbehörden eine "Lenkungs- und Ausgleichsfunktion"[231] verleihen.

(a) Eine Rechtsgrundlage für die Bundes-Dachverbände läßt sich zunächst nicht aus Art. 84 Abs.1 GG herleiten. Nach dieser Norm ist es dem Bund zwar gestattet, neue Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts auf Landesebene zu schaffen, er ist indes nicht berechtigt im Rahmen des Art. 84 Abs.1 GG Bundesstellen zu kreieren[232]. Daraus ist zu schließen, daß auch die teilweise Überführung eines Instanzenzuges unzulässig ist.

Dazu hat ARNOLD KÖTTGEN[233] haushaltsrechtliche Erwägungen gegen den Bundes-Dachverband[234] ausgeführt. Mit jedem Zusammenschluß von Landesverbänden zu einer Bundes-Dachorganisation sei der einzelne Landesverband in ein Pflichtengefüge gegenüber dem Bunde einbezogen. Eine wesentliche Pflicht zeige sich vor allem darin, daß die Län-

---

[229] E 11, 124 (3.).

[230] E 11, 125.

[231] WERNER WEBER, Organisationsprobleme, S.131.

[232] Allgemeine Auffassung: vergl. etwa: DIETHER HAAS, Bundesgesetze über Organisation und Verfahren der Landesbehörden, AöR 80 (1955/56) 81-101; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, III. 4.d. (S.2143).

[233] JöR 11, 277/278 .

[234] Unter Beschränkung auf den Dachverband der "grauen Bundesverwaltung": oben S.309-311.

der die Bundesstellen durch ihre Matrikularbeiträge finanzierten. Diese Finanzierung des Bundesverbandes widerstreite der Direktive des Grundgesetzes, wonach Bund und Länder gesondert, jeder aus seiner eigenen Finanzmasse, die aus ihren Aufgaben sich ergebenden Ausgaben zu bestreiten haben (Art. 104a Abs.1 GG). Daß der Bund zur Finanzierung ihm zugeordneter Einrichtungen auch die Landesfinanzmasse in Anspruch nehmen könne, sei - wie sich aus zahlreichen Vorschriften (Lastenausgleich, Gemeinschaftsaufgaben) ergebe - keine Selbstverständlichkeit, sondern bedürfe im Einzelfall des verfassungsrechtlichen Titels[235].

Dem ist noch hinzuzufügen, daß die Aufpfropfung von Bundesdachorganisationen über Stellen der Landesverwaltung die parlamentarische Kontrolle des ganzen gemischten Instanzenzuges zunichte macht[236].

Nicht zuletzt widerspricht die direktionsbefugte Bundesdacheinheit den Modifikationen der Einflußnahme des Bundes durch die Art. 84, 85 GG, da jede "Inkorporation eines Zweiges mittelbarer Landesverwaltung (durch den Bund) ... zu deren Lasten ein besonderes Gewaltverhaltnis"[237] begründet, das auch dort nicht geleugnet werden kann, "wo die innere Ordnung des Bundesspitzenverban-

---

[235] Dieser sei (vergl. oben (a)) dem Art. 84 Abs.1 GG. nicht zu entnehmen.

[236] Vergl. oben S. 211 ff. (Allg. Teil, C.7.).

[237] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 491.

des"[238] föderativ gestaltet ist.

(b) Gerade die materiellen Direktionsbefugnisse bestimmter Bundesdachorganisationen machen die instanzielle Abhängigkeit der Landesverbände deutlich. ARNOLD KÖTTGEN hat darauf hingewiesen, daß es "im Zweifel gerade um solcher Einflußrechte willen"[239] bei der Wahl des Dachverbandes gegangen sei[240]. Diese Einflußrechte - Finanzausgleich unter den Teilverbänden der Familienausgleichskassen und den landwirtschaftlichen Alterskassen, die Verteilung der Bundesmittel nach den §§ 13, 22 Abs.3, 45 des Gesetzes über eine Altershilfe für Landwirte, die Erteilung des Einvernehmens zu den von den landwirtschaftlichen Kassen festgesetzten Mindesthöhen der Existenzgrundlage, die Erteilung des Einvernehmens zu den allgemeinen Richtlinien der Kassen über medizinische Rehabilitationsmaßnahmen der Landwirte und über Ersatzleistungen (§ 7 Abs.4), sowie über Maßnahmen im Interesse der beitragspflichtigen landwirtschaftlichen Unternehmer (§ 9 Abs.1, S.3 i.V.m. § 7 Abs.4), Bestimmung der Zusammenarbeit der Kassen in bezug auf die Hilbehandlung, die Durchführung der dem Dachverband durch Satzung weiterhin zugewiesenen Aufgaben (§ 22 Abs.3)[241], die Ver-

---

[238] ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O.; ders., JöR 11, 278; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.74.

[239] JöR 11, 279.

[240] Vergl. auch WERNER WEBER, JJb.8, 140.

[241] Vergl. die 1. Satzung des Gesamtverbandes der landwirtschaftlichen Alterskassen i.d.F. vom 1. April 1969, geändert zuletzt am 26. November 1970 (abgedruckt bei KURT NOELL, Altershilfe für Landwirte, 1. Bd. Teil E "Selbstverwaltung I.").

schiebung der Verwaltungskompetenzen auf den Bund im Falle der Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation - aber besitzt der Bund im Rahmen der Art. 84, 85, 87 GG nicht, die eine von Land zu Land differenzierte Aufgabenerfüllung als Vorteil des Föderalismus zugrunde legen. Die mit Lenkungs- und Ausgleichsfunktionen ausgerüstete Bundesdachorganisation fällt daher aus der Begrenzung grundgesetzlich zulässiger Einflußrechte gegenüber der Landesverwaltung heraus[242].

2. Der bisweilen gebrauchte Begriff B e t e i l i g u n g s v e r w a l t u n g [243] stellt keine eigenständige Kategorie der Mischverwaltung dar. In organisatorischer Hinsicht wird er der gemeinsamen Bund-Länder-Verwaltung[244] zugerechnet, da die Quantität der organisatorischen Beteiligung eines Teils an der Verwaltung des Partners keine rechtlich relevante Grenze zwischen erlaubter und verfassungswidriger Mischverwaltung zu scheiden vermag. Die materielle Beteiligungsverwaltung stellt sich als Verwaltung durch entscheidende Mitwirkungsakte[245] dar.

---

[242] Vergl. auch EKHARD POHLE, VerwArch 53, 363-365.

[243] ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.225-238; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.121-125; GUNTER KISKER, Kooperation, S.205, 238-246 - Darunter sollen beispielsweise die Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer, die Wasserschutzpolizeischule Hamburg, das Polizeiinstitut Hiltrup fallen.

[244] Oben S.245 (I., insb. 4.).

[245] Unter 3.

3. Entscheidende Mitwirkungsakte

Im Unterschied zu der organisatorischen Verschränkung von Bundes- und Landesstellen (formelle Mischverwaltung) bietet sich die weitere Möglichkeit konvergierenden Verwaltens darin, daß ein Partner, organisatorisch geschieden von dem anderen, an Entscheidungen des anderen Teils - entweder staatsintern oder mit Außenwirkung - beteiligt ist (materielle Mischverwaltung). Im Bereich der Landesverwaltung sind Verwaltungsakte und Verordnungen, deren Erlaß die Mitwirkung einer anderen Landesbehörde erfordert, bekannt[246]. Die Beantwortung der Frage nach den föderativen Schranken einer konvergierenden Zusammenarbeit der Exekutiven von Bund und Ländern ist strittig und bedarf einer Unterscheidung verschiedener Fallgruppen.

a. Weisungsrechte

Eine Form konvergierender materieller Mischverwaltung findet sich in konkrete Sachverhalte betreffenden, verwaltungsintern wirkenden W e i s u n g e n [247] des Bundes an die Landesexekutive oder eines Landes an die Bundesexekutive[248].

---

[246] OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht, Bd. II, Nr.332-335 (S.315-319) = JZ 1966, 564 ("mehrstufiger Verwaltungsakt"); vergl. oben S.213 (Allg. Teil, A.I.1.).

[247] Zum Begriff "Weisung": HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 4 I. (S.25-29), § 45 II.c. (S.323).

[248] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 37 (FN 6) und RN 58. Nach ERNST A. MARSCHALL, BFernStrG, F.69 liegt keine Mischverwaltung vor, wenn eine Dienststelle einer anderen eine Weisung erteilt, weil nur die Maßnahme der ausführenden Behörde ein Verwaltungsakt sei (ebenso KRATZER, BayVBl. 1958, 94). Vergl.oben S.74 ff.(Allg. Teil, B.VIII. 2.a.). - In den alten Verfassungen wurden solche Weisungsrechte schlicht aus dem Aufsichtsrecht des Zentralstaates über die Länder hergeleitet: TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S.296 ff.; ANSCHÜTZ, Kommentar, S.111 ff.

(1) Das Grundgesetz selbst kennt eine Reihe von Weisungsrechten gegenüber der Verwaltung des föderativen Partners. Zu denken ist hier im Maßstab vom Bunde zu der Landesverwaltung an die allgemeinen Weisungsbefugnisse im Rahmen der Ausführung von Bundesgesetzen durch die Länder (Art. 84 Abs.5, 85 Abs.3 GG), die Direktionsbefugnis der Zentralstellen[249] und die singulären Weisungsrechte in Notsituationen (Art. 35 Abs.3, 37 Abs.2, 91 Abs.2, 115c Abs.3, 115f Abs.1, Nr.2, 119, 120a Abs.1, 128, 130 GG). Ein Weisungsrecht von Landesstellen gegenüber Bundesbehörden besteht im Falle des Art. 115i GG.

(2) Im Rahmen der Durchführung des Lastenausgleichs besitzt das Bundesausgleichsamt[250] gegenüber den Landesausgleichsämtern und in dringenden Fällen auch gegenüber nachgeordneten Landesbehörden ein Weisungsrecht[251] (Art. 120a S.2, 2.Halbs. GG). Diese Steuerungsbefugnis ist Ausfluß dessen, daß dem Bunde die Aufwendungen für die Besatzungskosten und Kriegsfolgelasten in erheblichem Umfange überbürdet sind (Art. 120 Abs.1 GG).

Diese grundgesetzliche Regelung ist Ausgangspunkt der Lehre von dem sog. b u d g e t ä r e n W e i s u n g s r e c h t [252] gewesen. Habe der Bund bei der

---

[249] Oben S.270 (II.1.a.).

[250] Vergl. oben S.286 (II.1.c.).

[251] Vergl. ERNST RASCH, Verwaltungsorganisation, S.93/94.

[252] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 217-221; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.51-55; 69/70; 83/84; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.29ff.; S.136; RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 93; FRIEDRICH KARL VIALON, Haushaltsrecht, 2. Auflage 1959, S.66, 455; PETER KÖNIG, Haushaltsrecht bei Tätigkeit der Länder auf Kosten des Bundes, BayVBl. 1972, 85-90 (insb. 88); ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.208-211.

Verplanung seiner Haushaltsmittel nach allgemeinen Verfassungsvorschriften keine Ingerenzmöglichkeiten, da die Ausführung des Bundeshaushalts als lediglich formelles Gesetz nicht in die Regelung des VIII. Abschnittes einbezogen wurde, so werde der Bundeshaushalt gleichwohl wesensnotwendig in bundeseigener Verwaltung vollzogen[253]. Kenne das Grundgesetz in der Regel eine "Landesverwaltung auf Rechnung des Bundes"[254] nicht, da nach den Art. 104a, 109 GG Bund und Länder in ihrer Haushaltswirtschaft selbständig und unabhängig voneinander sind, so sei in den Ausnahmefällen, in denen die Kosten der Landesverwaltung gesetzlich dem Bunde übertragen sind[255], aus Gründen der allgemeinen Finanzverantwortung des Bundes, der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Bundesregierung für den Haushalt (Art. 65 Satz 2, 110, 112, 114 Abs.1 GG) und der Etatisierung der Mittel für die vom Bund zu tragenden Lasten im Bundeshaushalt[256] (Art.109 GG), dem Bunde ein Weisungsrecht ("Wer zahlt, schafft an") hinsichtlich der Verwendung seiner Mittel einzuräumen[257].

---

[253] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 218 und DÖV 1955, 490.

[254] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S.43; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 109 (1970) RN 4-10.

[255] Ausgeklammert ist der Fall der bloßen Auszahlung von Bundesmitteln durch Landesbehörden ("Hilfshandeln"): DARMSTADT, Mischverwaltung, S.53; KISKER, Kooperation, S.34 ff.; FLEHINGHAUS, Bundesfondsverwaltung, S.167, 170 ff.

[256] Vergl. HETTLAGE, Finanzverfassung im Rahmen der Staatsverfassung, VVDStRL 14, 35; DARMSTADT, a.a.O., S.52/53.

[257] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 219. - A.A.: ERICH GERNER, Bay VBl. 1955, 195; FRIEDRICH KLEIN, Gemeinschaftsaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd.11 (1961) S.166; THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 254) RN 12, 16; RICHARD BARTLSPERGER, a.a.O. (FN 252).

Gegen diese Argumentation läßt sich schwerlich Stichhaltiges - vor allem nicht die formale Begründung, die Art. 84, 85 GG legten die Grenze möglicher Ingerenzen des Bundes fest[258] - vorbringen[259]. Es ist natürlich nur die Frage - und das wird von den Kritikern des haushaltsrechtlichen Weisungsrechtes des Bundes zu wenig beachtet - in welchem Umfang die Verlagerung der Kostentragung der Landesverwaltung auf den Bund überhaupt Rechtens ist. Im Bereich der Art. 120, 120a GG - so das Erste Gesetz zur Überleitung von Lasten- und Deckungsmitteln auf den Bund (Erstes Überleitungsgesetz) i.d.F. vom 28. April 1955[260] - und einer aus Bundesmitteln zu bestreitenden Auftragsverwaltung[260a] - Verwaltung der Bundesfernstrassen[261], Erstes Gesetz zum Schutz der Zivilbevölkerung[262] -scheinen die bundesfinanzierte Landesverwaltung und die sich daraus ergebenden Direktionsrechte ohne Bedenken[263]. Soweit allerdings eine dieser beiden Voraussetzungen nicht vorliegt, ist eine Landesverwaltung auf Rechnung

---

[258] So: DARMSTADT, Mischverwaltung, S.52, 54/55 und BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 93.

[259] Vergl. auch KURT KODAL, Straßenrecht, S.69/70.

[260] BGBl. I 193: §§ 21, 21a.

[260a] Vergl. Art. 104a Abs.3 GG.

[261] Art. 74 Nr. 22 GG; zur Straßenbaulast des Bundes: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 90 RN 5/6; vergl. § 5a BFernStrG; vergl. aber die Differenzierung bei THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 104a (1970) RN 9 (S.7); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 249/250 (4.b.).

[262] BGBl. 1957 I 1696: § 32 Abs.3.

[263] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 218, 219 mit weiteren Beispielen; ders., Fondsverwaltung, S.47; - VIALON, Haushaltsrecht, S.455/456: Es verstoße gegen das ABC der Finanzwirtschaft, jemanden Mittel bewirtschaften zu lassen, die er nicht aufzubringen habe.

des Bundes und das daraus resultierende budgetäre Weisungsrecht des Bundes unzulässig[264].

(3) In engem Zusammenhang mit den haushaltsrechtlichen Weisungsrechten steht das Ingerenzinstrumentarium der sog. F o n d s v e r w a l t u n g [265], eine nur durch das Haushaltsgesetz autorisierte Gewährung finanzieller Hilfe des Bundes[266], sei es an die Länder selbst ("Zuschüsse") oder an deren Einwohner und Einrichtungen ("Subventionen")[267], verbunden mit Dotationsauflagen, Vergaberichtlinien und Weisungskompetenzen des Bundes[268]. Auf dem Wege der für bestimmte Zwecke gehaltenen Geldzuwendungen und der Kopplung mit Richtlinien für die zweckgerechte Verwendung ist der Bund unauffällig und schmerzlos steuernd[269] in Verwaltungsbereiche vorgedrungen, für die ihm nicht einmal die Gesetzgebung zustand[270]: die

---

[264] So die Regelung des Bundessozialhilfegesetzes (BGBl. 1961 I 815: §§ 65, 66) hinsichtlich der Bundesfinanzierung der Tuberkulosehilfe; vergl. A. KÖTTGEN, JöR 11, 219.

[265] ARNOLD KÖTTGEN, Fondsverwaltung in der Bundesrepublik, in: Res publica (hg. ERNST FORSTHOFF) Bd. 14, 1965; GUNTER KISKER, Kooperation, S.34-44; 228f.; 282ff. und die Nachweise S.34 FN 157.

[266] In Anlehnung an ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O., S.18.

[267] In Anlehnung an THEODOR MAUNZ, Die staatliche Verwaltung von Zuschüssen und Subventionen, BayVBl.1962, 1ff.

[268] Oben S.34/35 (Allg. Teil, A. III.1.d.). - Zum Umfang der Fonds: KISKER, a.a.O. FN 161: 5 Milliarden DM (1967); K.-H. WALPER, Föderalismus, S.51.

[269] GUNTER KISKER, a.a.O. S.35; VIALON, Haushaltsrecht, S.455.

[270] Vergl. oben S.200/201 (Allg. Teil, C.5.).

Ausbildungsförderung[271], die Forschungsförderung[272], die Sportförderung[273] und die Förderung bedeutender Kulturinstitute und Einrichtungen[274]. Ist auch die Bundesfondsverwaltung in großem Maße durch das Finanzreformgesetz von 1969 (Art. 91a, 91b, 104a Abs.4 GG) verfassungsrechtlich sanktioniert worden, so hat die Kodifizierung eines Teils der Fondsverwaltung die mehr nachsichtige Beurteilung des gesamten Komplexes der Fondswirtschaft zunichtegemacht, die ihr noch ARNOLD KÖTTGEN in seiner Arbeit von 1965[275] - da auch der Jurist an dem Faktum einer breiten öffentlichen Meinung zugunsten der Bundesfonds[276] nicht völlig achtlos vorübergehen könne[277] - angedeihen ließ, und den nunmehr nicht geregelten Rest der Bundesfondsverwaltung - etwa die Sportförderung, die Förderung bedeutender Kulturinstitute[278] - (durch den Ansatzpunkt eines Argumentum e contrario) der

---

[271] Seit 1969: Art. 74 Nr.13 GG n.F. und § 30 des Ersten Gesetzes über individuelle Förderung der Ausbildung (Ausbildungsförderungsgesetz) v.19. September 1969 (BGBl. I 1719).- Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S.36 FN 163.

[272] ILSE STAFF, Wissenschaftsförderung im Gesamtstaat, 1971, S.88 ff. (Bespr.: MANFRED ERHARDT, AöR 97 (1972) 336-339): Die Bundesforschungsförderung sei verfassungswidrig.

[273] GUNTER KISKER, Kooperation, S.37/38, insb. FN 173 mit Hinweis auf den Bericht des Bundesministers des Innern vom 28. August 1970 (BT-Drucksache VI/1122).

[274] Unterfällt der Bundeskompetenz nur im Falle der Auslandsberührung.

[275] Fondsverwaltung, S.48-53.

[276] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S.37, 228/229.

[277] ARNOLD KÖTTGEN, Fondsverwaltung, S.50.

[278] Im einzelnen: GUNTER KISKER, Kooperation, S.37/38 m. w.N.

Verfassungswidrigkeit preisgegeben[279] - eine Tatsache, der sich der Bundesgesetzgeber kaum bewußt geworden ist. Für diesen nicht normierten Restbereich der Bundesfondsverwaltung gilt der Vorwurf weiter, die Fondswirtschaft sei geeignet, die Verwaltungskompetenz der Länder aufzukaufen: der "unitarisch-plutokratische Titel"[280] der Bundesfondsverwaltung, eine "korrumpierende Kraft"[281] des bundesstaatlichen Organisationsgefüges laute: "Was kostet die Kompetenz, ich kaufe sie"[282].

Um die Fonds des Bundes nicht ausschlagen zu müssen[283], wurden die Länder genötigt, die Bundesinteressen mitzufinanzieren[284]. Das hatte wiederum zur Folge, "daß für ein wirkliches Disponieren der Länder über ihre Haushalte kaum noch Raum blieb"[285], daß die "Saugkraft des größeren Haushalts"[286] die Verwaltungen der Länder in die Sphäre der Bundesverwaltung zog.

---

[279] Es ist also nicht so, wie die Ausführungen KONRAD HESSE[s] (Verfassungsrecht, S.101/102) nahelegen, daß die Regelung eines Teilbereiches der Mischverwaltung Möglichkeiten für eine ausdehnende Interpretation des gesamten Gebietes bieten. Denn ist nur ein Ausschnitt eines verfassungsrechtlich umstrittenen Komplexes geregelt worden, so läßt sich das Argument nicht von der Hand weisen, nun sei aber der nicht kodifizierte Restbereich eindeutig verfassungswidrig, da er eben nicht geregelt wurde (vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S.160 oben).

[280] HANS ZACHER, VVDStRL 25, 387-389.

[281] ZACHER, a.a.O., S.389.

[282] ZACHER, a.a.O.

[283] Gelder verfallen nicht etwa, weil die Länder sie ablehnten, sondern weil die Länder die Dotationsauflagen nicht erfüllen können (z.B. 50 % Eigenbeteiligung) KISKER, a.a.O., S.37, 41 (FN 197).

[284] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 63 (S.27).

[285] GUNTER KISKER, a.a.O., S.36/37.

[286] VIALON, Haushaltsrecht, S.455; zur Ungleichheit der Partner: oben S.184ff. (Allg.Teil, C.4.).

Fraglich ist jedoch, ob diese Bedenken nicht ausgeräumt werden können, da der Fondsverwaltung eine Sonderstellung innerhalb des Kompetenzverteilungssystems zukommt, eine Privilegierung die ihr auch an anderen Orten der Rechtsordnung zuteil wird: die Freiheit vom Vorbehalt des Gesetzes, ein Ansatz im Haushaltsplan statt der bestimmten Rechtsgrundlage, Richtlinie bei der Vergabe statt Rechtsnorm[287].

(a) Was die s u b v e n t i o n i e r e n d e [288] Fondsverwaltung anbetrifft, so wird ihre Sonderstellung zuweilen[289] damit begründet, die gesetzesfreie Verwaltung, da in den Art. 83 ff. GG nicht geregelt, biete ein Einfallstor für die Vergabe von Bundesmitteln, Da jedoch auch für den Bereich der nichtgesetzesakzessorischen Verwaltung dem Bunde durch die bundesstaatsrechtliche Zentralnorm des Art. 30 GG Schranken seiner exekutivischen Betätigung gesetzt werden, bestehen hier keine Lücken in der grundgesetzlichen Regelung, die vom Bunde im Wege seiner Investitionskompetenz ausgefüllt werden könnten[290].

---

[287] Im einzelnen: GUNTER KISKER, Kooperation, S.39 m.w.N.

[288] Zur Begriffsbildung: oben S.321.

[289] JOSEF KÖLBLE, Zur Lehre von den - stillschweigend - zugelassenen Verwaltungszuständigkeiten des Bundes, DÖV 1963, 660, 671, 672; abgeschwächt: Entwicklung der Bundesaufgaben, Schriftenreihe Hochschule Speyer, Bd.47 (1971) S.70/71.

[290] Wäre das so, würden sich die Art. 90a, 90b als bloß deklaratorische Normen entpuppen. - Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, S.40/41 und oben S.112-119 (Allg. Teil, B.VIII. 6.b.(5.)). Vergl. auch: ARNOLD KÖTTGEN, Fondsverwaltung, S.44-48.

(b) Die Zulässigkeit der z u s c h u ß g e w ä h r e n d e n Fondsverwaltung ist mit der These begründet worden, die finanzausgleichende Fondsverwaltung zwischen Bund und Ländern sei keine "Ausübung der staatlichen Befugnisse" oder "Erfüllung staatlicher Aufgaben" im Sinne des Art. 30 GG[291]. Dieser Finanzausgleich unterfalle deshalb auch nicht der föderativen Kompetenzordnung des Grundgesetzes[292]. Versteht man jedoch die föderalistische Verfassung des Grundgesetzes als eine organisatorische Aufteilung der Macht im regional und funktional gegliederten Gesamtstaat, ein Mittel der Balance der Staatsallmacht[293], so darf die föderative Trennung der Verwaltungsräume von Bund und Ländern nicht vor den Voraussetzungen einer solchen Trennbarkeit und Selbständigkeit halt machen: der eigenverantwortlichen Haushaltswirtschaft von Bund und (vor allem) Ländern[294].

Außerhalb der vom Grundgesetz vorgezeichneten Fälle der gemeinsamen Investitionskompetenz von Bund und Ländern ist es dem Bund nicht gestattet, sich im Wege der

---

[291] JOSEF KÖLBLE, DÖV 1963, 662; FRANZ KLEIN, DÖV 1968, 154/155.

[292] Vergl. die Nachweise bei GUNTER KISKER, Kooperation, S.42/43.

[293] Vergl. oben S.129-148 (Allg. Teil, C. 1. und 2.).

[294] Zur Bedeutung der bundesstaatlichen Finanzverfassung für das Bundesstaatsgefüge, oben S.57/58 (Allg. Teil, A.VI. 2.d.). - THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 109 (1970) RN 11 ff. (15, 16, 17); GUNTER KISKER, a.a.O., S.42/43.- ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489: "Der anerkannte Grundsatz des Bundesstaatsrechts, daß für eine verfassungsrechtliche Kompetenzzuteilung auch die im Interesse ihrer Wahrnehmung unabdingbaren Mittel eingeschlossen sein müssen, gilt daher auch hier."

Fondswirtschaft Direktionsrechte zu verschaffen[295].

(4) Einen gesetzlich normierten Fall eines Bundes-Weisungsrechtes betrifft § 44 Abs.2 KartellG[296]. Im Bereich der landeseigenen Ausführung dieses Gesetzes können die Landesbehörden unter bestimmten Umständen Bußgelder nur im Einvernehmen mit der fachlich zuständigen Aufsichtsbehörde, insbesondere dem Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen[297], festsetzen[298]. Ist dieses Einvernehmen nicht zu erlangen, so ersetzt nach obligatorischer Vorlage der Landeskartellbehörde der Bundesminister für Wirtschaft dieses durch seine Weisungen[299.300].

---

[295] GUNTER KISKER, a.a.O., S.43/44; 228/229; 284; ausführlich: JULIUS SEEGER, Finanzierung von Länderaufgaben durch den Bund, DÖV 1968, 781-788; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.149-159; THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 83, RN 63; Art. 109 RN 15ff.

[296] BGBl. 1957 I 1081 (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27. Juli 1957).

[297] Vergl. das Gesetz über die Errichtung eines Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungs- und Bausparwesen, vom 31. Juli 1951 (BGBl. I 480): §§ 2-4.

[298] Zu den Einzelheiten: Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, FRANKFURTER Kommentar (Loseblatt, 1966 ff.) § 44 RN 22-26.

[299] FRANKFURTER Kommentar, § 44 RN 27.

[300] Ähnlich die Regelung des § 7 Abs.3 Atomgesetz (BGBl. 1959 I 814: Nachdem im Genehmigungsverfahren bei Kernanlagen die Übereinstimmung aller Behörden des Bundes, der Länder, der Kommunen nicht zu erreichen ist, muß die Weisung des Bundesministers für Atomenergie und Wasserwirtschaft eingeholt werden (A. KÖTTGEN, JöR 11, 239: "provozierte Weisung"). Diese Weisungsbefugnis spielt sich jedoch im Rahmen der Auftragsverwaltung ab (Art. 87c GG).

Der Einwand der unzulässigen Mischverwaltung nach § 44 Abs.2 KartellG wäre begründet, wenn es sich in der Tat um - den Rahmen des Art. 84 Abs.5 GG übersteigende[301] - Weisungen des Bundes handeln würde. Insbesondere der FRANKFURTER Kommentar[302] hat vertreten, § 44 Abs.2 KartellG stelle deshalb keine echte Weisungsbefugnis dar, da die Entscheidung der Landesbehörde im Vorlagefalle schlicht "ersetzt" werde. Problematisch sei allein der Fall, daß der Bundesminister nach Vorlage der Landesbehörde, die gegen die Ansicht des Bundeskartellamtes einen Bußgeldbescheid erlassen will, gegen die Landesbehörde entscheide. Zwar hindere der Minister die Landeskartellbehörde damit, den Bescheid zu erlassen. Das ändere gleichwohl nichts daran, daß auch hier keine unzulässige Mischverwaltung auftrete. "Die Bundesbehörde verweigert lediglich eine vom Gesetz vorgeschriebene Mitwirkung zu einem Handeln der Landesbehörde. Eine solche Weigerung stellt keine verfassungsrechtlich unzulässige Einflußnahme auf die Landesverwaltung dar"[303].

Gegenüber dieser mehr sophistischen Beweisführung haben KONRAD ZWEIGERT[304] und ARNOLD KÖTTGEN[305] die Verfassungswidrigkeit dieses Weisungsrechtes betont. Da die

---

[301] Das ist gegeben; vergl. zum Umfang des Weisungsrechts nach Art. 84 Abs.5 GG: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV. 2. (S.2159-2163).

[302] A.a.O., RN 27, S.17.

[303] Das Zitat OVG HAMBURG, DVBl. 1960, 643 = DÖV 1961, III (§ 3 Staatsangehörigkeitsverordnung v. 5. Februar 1934) belegt diese Aussage nicht. Zu dem Urteil: unten S.362ff. (c.(C)(3)).

[304] Das neue Kartellgesetz, DVBl. 1958, 733-739 (733/734); vergl. auch § 102 Abs.4 KartellG.

[305] JöR 11, 221/222; ebenso: KARL-HEINZ v. KÖHLER, Behördenkonkurrenz im Kartellrecht, DVBl. 1964, 214-220 (215).

Reichweite des Weisungsrechtes nach Art.84 Abs.5 GG von § 44 Abs.2 KartellG überschritten wird[306], liegt in dem Direktionsrecht des Bundes der Sache nach ein verfassungsrechtlich nicht gebilligter Einbruch in die Sphäre der Landesexekutive.

(5) Den Weisungsrechten ähnliche Ingerenzen des Bundes - Bestellung eines Reichskommissars[307] bei den Seeämtern, Anordnung des Reichsoberseeamtes, ob eine Untersuchung eingestellt wird[308], Bestimmung oder Übertragung der Zuständigkeit eines Seeamtes[309] -, für die man im Grundgesetz eine Rechtsgrundlage vergeblich sucht, finden sich in dem Seeunfalluntersuchungsgesetz vom 28.9. 1935[310].

b. Initiativrechte

Eine dem Weisungsrecht ähnlich weitreichende Einflußnahme auf die Verwaltung des Partners stellt die Bindung des Partners an Entscheidungsvorschläge[311] oder I n i t i a t i v r e c h t e dar[312].

---

[306] ZWEIGERT, a.a.O., S.734; A. KÖTTGEN, JöR 11, 227 (2. Abschnitt).

[307] § 9 des Seeunfalluntersuchungsgesetzes v. 28.9.1935 (RGBl. 1183).

[308] § 14 Abs.3.

[309] § 10 Abs.2 .

[310] Vergl. FN 307 und unten S.392ff.(B.IV.).

[311] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.d.

[312] Ähnlich der Feststellungs- oder Tatbestandswirkung (Beispiel: § 18 Abs.1 BDisziplinarO): HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 20 V. b. c. (S.92-94).

(1) Solche Initiativrechte könnten sich in einzelnen Vorschriften der Gesetze über die Beschäftigung Schwerbeschädigter[313] und über den Bergarbeiterwohnungsbau[314] finden[315].

(2) Die Einordnung der Vorschlagsrechte ist umstritten: einerseits sollen sie der Rubrik der Weisungsrechte zugeschlagen werden[316], andererseits sollen auf sie die Regeln der Einvernehmenserfordernisse[317] angewendet werden[318]. Vor Beantwortung dieser Frage muß jedoch geklärt werden, ob und wieweit die genannten Vorschlagserfordernisse echte Initiativrechte bilden, ob sie also überhaupt eine Spielart des konvergierenden Verwaltens sind oder vielmehr dem Hilfshandeln zugehören. Ein echtes Initiativrecht liegt nur dann vor, wenn die Ausübung dieses Rechtes durch den Vorschlagsberechtigten Conditio sine qua non für das Ingangbringen des Verwaltungsver-

---

[313] v. 18. Juni 1953 (BGBl. I 389); HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht III, § 144 Ic. 1., 4.

[314] v. 23. Oktober 1951 (BGBl. I 865).

[315] Vorschlagsrechte der Landesverwaltung: §§ 2 Abs.3, 3 Abs.5, 4 Abs.1, 2, 3, 4 SchwBG; § 12 BergArbwbG.- § 3 Abs.5 SchwBG lautet: "Öffentliche Verwaltungen und Betriebe können im Einzelfall auf Vorschlag des Landesarbeitsamtes durch ihre Aufsichtsbehörden angewiesen werden, eine größere Zahl Schwerbeschädigter zu beschäftigen ...". - § 9a E KulturgutschutzG (BT-Drucksache II/656, S.5), der dem Bund ein Vorschlagsrecht eingeräumt hätte, ist nicht Gesetz geworden.

[316] ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 195.

[317] Unten S.332 ff.(c.).

[318] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.86-88.

fahrens ist. Kann der Vorschlagende jedoch durch seinen ersten Schritt die Einleitung des Verfahrens nicht blokkieren, etwa weil dem Partner eine andere Möglichkeit zum Aufgreifen des Verfahrens offensteht[319], so sinkt das Recht des Vorschlags zu einer bloßen Befugnis des Anregens herab, die nur eine grundgesetzlich unbedenkliche Form des unterstützenden Verwaltens darstellt. In dieser Richtung wird man § 12 des Bergarbeiterwohnungsbaugesetzes[320] verstehen müssen, der den zuständigen obersten Landesbehörden für das Wohnungs- und Siedlungswesen das Recht verleiht, dem Bundesminister für Wohnungsbau geeignete Treuhandstellen für die finanzielle Abwicklung der Subventionen "vorzuschlagen". Bei der Weigerung des Landes wird nicht etwa der gesamte Vollzug des Gesetzes blockiert, der Bund kann dann aus dem Recht der Behördenorganisation[321] diese Treuhandstellen festsetzen. Kein echtes Initiativrecht liegt auch im Falle des § 4 Abs.3 SchwBG[322] vor, wonach die Bundesanstalt für Arbeit "auf Vorschlag der (Landes-[323]) Hauptfürsorgestelle" zulassen kann, daß für besonders schwierig unterzubringende Beschädigte zwei Pflichtplätze[324] angerechnet werden. Dieses Vorschlagsrecht der Landesstellen ist nicht als exklusives gedacht, sondern ihm kommt der

---

[319] Beispiel: Gesetzesinitiative (Art. 76 Abs.1 GG).

[320] Oben FN 314.

[321] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, III.4. (S.2141-2144).

[322] Oben FN 313.

[323] Vergl. § 20 SchwBG.

[324] § 3 SchwBG.

Wert einer Anregung, einer Unterstützung der Aufgaben des Bundesamtes zu, da die Landesfürsorgestellen primär mit der Beurteilung des schwerbeschädigten Menschen beschäftigt sind. Die Bundesanstalt steht den "menschlichen" Problemen ferner als die Landesbehörden, sind ihr mehr technische Aufgaben der Arbeitsvermittlung[325], Maßnahmen zur Gewinnung und Erschließung geeigneter Arbeitsplätze, der übergebietliche Ausgleich Beschädigter, die Überwachung deren Arbeitgeber anvertraut. Erlangt die Bundesanstalt für Arbeit indes aus eigenen Kenntnissen die Überzeugung, eine Person sei so schwer arbeitsbehindert, daß eine Anwendung des § 4 Abs.3 SchwBG erfolgen müsse, so ist sie auf den Vorschlag des Landes nicht angewiesen[326].

Um ein echtes Initiativrecht könnte es sich bei § 9a des genannten Entwurfs eines Kulturgutschutzgesetzes[327] gehandelt haben. Ausgleichszahlungen des Landes sollten (nur) "auf Vorschlag des Bundesausschusses" (zum Schutz deutschen Kulturgutes[328]) geleistet werden[329].

(3) Ohne auf den erwähnten Meinungsstreit[330] einzugehen, spricht gegen die echten Initiativrechte einmal, daß das Grundgesetz im Bereich der Exekutive keine unbedingten Vorschlagsbefugnisse kennt. Zum anderen bedeutet ein Initiativrecht des Partners nicht ein "einverständliches Handeln in der Ebene der Gleichordnung"[331], sondern es

---

[325] Vergl. § 22 SchwBG.

[326] A.A.: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.88.

[327] Oben FN 315 a.E.

[328] § 5 E KulturgutschutzG.

[329] Es könnte sich auch um eine gemeinsame Verwaltung gehandelt haben, da der billige Ausgleich für die erworbenen Güter von Bund und Land solidarisch festgesetzt werden sollte.

[330] S.328 (2).

[331] So: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.87.

verleiht dem anstoßberechtigten Teil ein mächtiges Übergewicht gegenüber dem Wartenden. Sieht der Initiativberechtigte den Partner die Verwaltungsmaterie in einer Weise verwalten, die ihm nicht genehm ist, so hält er seine Aktivität zurück, um somit einen lenkenden Druck auf den Partner auszuüben. In praxi gerät die Verwaltung des anderen Teils in der Art nachgeordneter Einheiten ganz in die Hand des Bestimmenden. Eine solche Abhängigkeit bedeutet ein Verstoß gegen die föderativ gegliederte Verwaltung[332].

c. Echtes kooperierendes Verwaltungshandeln

Eine echte Verwaltungskooperation zwischen dem Bund und den Ländern liegt in dem auf dem Boden der Gleichberechtigung gestalteten konvergierenden Zusammenwirken beider Partner an einer Entscheidung, die notwendig durch ergänzende Akte des anderen Teils der Beteiligung der Verwaltungen von Zentralstaat und Gliedstaaten bedarf[333]. Einerseits ist es besonders typisch für den föderativ gegliederten Staat, daß solche komplexen Verwaltungsverschränkungen zustande kommen[334], andererseits tritt jedoch das Grundgesetz aus der richtig erkannten Gefahr eines - im Grenzfall - Zusammenfallens der bundesstaatlich gegliederten Verwaltungsräume zu einheitsstaatlichen

---

[332] Vergl. die Ausführungen zur gemeinsamen Verwaltung und zu instanziellen Verschränkung.

[333] Vergl. oben S.177-179 (Allg. Teil, C. . 3.b.(2)).

[334] Vergl. FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S.622, 644ff. und oben S.147/148 (Allg. Teil, C. . 2.).

Konturen durch das Auseinanderstemmen von Bundes- und Landesebene entgegen[335]. Diese Antinomie ist verantwortlich dafür, daß die Beurteilung der Mischverwaltung in diesem Zentralbereich bundesstaatlicher Koordination schwierig und kontrovers ist[336]. Das konvergierende Verwalten durch Einvernehmen, Zustimmung, Mitzeichnung etc. scheint die Gelenkstelle für das reibungslose Funktionieren des gesamten bundesrepublikanischen Verfassungsgefüges zu bilden, ein Scharnier, das über Umfang und Ausprägung des Föderalismus in der Bundesrepublik entscheidet.

(A) Zur Kennzeichnung des konvergierenden Verwaltungshandelns, der "mitentscheidenden Beteiligungsakte"[337], hat sich in der staatsrechtlichen Nomenklatur eine Vielzahl von Begriffen herausgeformt, die nicht immer trennscharf voneinander gebraucht werden[338].

(1) Zuweilen bedarf ein Akt des E i n v e r n e h m e n s [339] des föderativen Partners. Art. 89 Abs.3 GG schreibt dem Bund vor, bei der Verwaltung, dem Ausbau

---

[335] Oben S. 148ff. (Allg. Teil, C.3.).

[336] Vergl. beispielsweise: FÜSSLEIN, Mischverwaltung oder Mitverwaltung, DVBl. 1956, 1-4 und andererseits: GERNER, Zur Frage der Mischverwaltung im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, BayVBl. 1955, 193-195.

[337] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.c. (S.114).

[338] Eine Übersicht bietet: HANS J. WOLFF, a.a.O. S.114ff.; NORBERT ACHTERBERG spricht von Verwaltungsvorakten (DÖV 1971, 397-408).

[339] Beispiele sind: § 3 Abs.1 Heimarbeitsgesetz vom 14. März 1951 (BGBl. I 191); § 3 des Gesetzes über die staatliche Genehmigung der Ausgabe von Inhaber- und Orderschuldverschreibungen, v. 26. Juni 1954 (BGBl. I 147) i.V.m. §§ 795, 808a BGB. - Vergl. auch das bei Betriebsprüfungen der Landesfinanzbehörden geforderte Einvernehmen des Bundesamtes für Finanzen: JOHANNES SCHRÖDER, HWStR I S.220; oben S. 165/166 (Allg.Teil, C.3.a.); § 1 Nr.1 Bundesgrenzschutzgesetz vom 18. August 1972, BGBl. I 1634.

und Neubau von Bundeswasserstraßen die Landesinteressen "im Einvernehmen mit den Ländern" zu wahren; die Bestellung der Leiter der Mittelstufe von Behördenzweigen, die mit der Bundesauftragsverwaltung befaßt sind, ist "im Einvernehmen mit der Bundesregierung" (Art.85 Abs.2,S.3, 90 Abs.2, 108 Abs.2, S.3 GG) durchzuführen[340]. Der Ausdruck E i n v e r s t ä n d n i s [341] dürfte das gleiche bedeuten[342].

(2) Vom Wortsinn her betonen die Begriffe Z u s t i m m u n g [343], G e n e h m i g u n g [344], E i n w i l l i g u n g [345] nicht so sehr das kooperative Element[346] der Entscheidungsmitwirkung, sondern die Akklamation oder die Ablehnung eines von dem Partner vorfabrizierten Willens. Es ist jedoch gerade die Gefahr der Ablehnung, die

---

[340] Vergl. § 2 der 1. AVVFStrG v. 3. Juli 1951 (BAnz. Nr. 132) (Verwaltungsvorschrift); KODAL, Straßenrecht, S.55.

[341] Vergl. § 2 Abs.6, S.2 BFernStrG (oben S.168 FN 192). - Zu unterscheiden ist diese Gruppe von B e n e h m e n s erfordernissen, da diese keine mit e n t s c h e i d e n d e n Ingerenzen verleihen (unten S. 384ff., III.).

[342] HANS J. WOLFF (Verwaltungsrecht II, a.a.O. FN 337) sieht das Einverständnis als Oberbegriff für Gegenzeichnung, Mitzeichnung, Einvernehmen oder Zustimmung, Genehmigung, Bestätigung an.

[343] § 3 VO über die deutsche Staatsangehörigkeit v.1934; § 1 Abs.2 des Zweiten Gesetzes über die Finanzverwaltung v.15. Mai 1952 (BGBl. I 293); Zulässigkeit der Zustimmungsvorbehalte im Rahmen der Auftragsverwaltung: BFH, BStBl. 1962 III 55; HAMANN-LENZ, Art. 108, B.6. (S.661). - Die Zustimmung zu einem Hilfshandeln (z.B. Zustimmung, bestimmte Erkenntnisse zu statistischen Zwecken zu verwenden, unten III.) richtet sich nach dessen Regeln.

[344] Beispiele nur im Bereich des Kommunalverfassungsrechts (WOLFF, a.a.O., S.115).

[345] In Anlehnung an das Bürgerliche Recht.

[346] Zum Prinzip der "bundesstaatlichen Gleichordnung" in diesem Zusammenhang: FÜSSLEIN, DVBl.1956, 1, 2 l.Sp.

den vorlegenden Partner dazu anhält, die Interessen des Vorlageberechtigten - eventuell durch Anhörung und Benehmen - zu eruieren und dessen Vorstellungen in den Vorschlag einzubauen. Im Ergebnis ist diese Form konvergierenden Verwaltens nicht wesentlich von der des Einvernehmens verschieden[347].

(3) Eine ähnliche Beteiligung bewirkt auch das Recht zur B e s t ä t i g u n g oder - negativ ausgedrückt - des E i n s p r u c h s (W i d e r s p r u c h s [348]).

(4) In die gleiche Kategorie von Mitwirkungsrechten fällt auch das Recht zur Mitzeichnung[349] und Gegenzeichnung[350].

Alle diese genannten Ingerenzen laufen im Ergebnis darauf hinaus, eine konsentierende Willensbildung von Bund und Ländern, über zumindest bestimmte Teilbereiche der Verwaltungsausführung, herbeizuführen. Dies ist etwa im Rahmen der Kriegsopferversorgung (Art. 120, 120a GG) der Fall, wonach der obersten Bundesbehörde für finanzielle Belange ein Zustimmungsvorbehalt zusteht[351], ebenso im

---

[347] Ähnlich die Zustimmungsvorbehalte zugunsten des Bundesrates im Gesetzgebungsverfahren.- Vergl. Art.113 GG.

[348] §§ 6, 13 Zahnheilkundegesetz v. 31. März 1952 (BGBl. I 221); FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1 .

[349] Als Terminus technicus gebräuchlich, wenn mehrere Amtswalter innerhalb einer Behörde durch gemeinsame Zeichnung Verantwortung für einen Akt übernehmen (HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V.c.2. (S.115).

[350] Nicht nur im engeren Sinne, wo der Ausdruck als "Übernahme politischer (Mit-) Verantwortung verwendet wird.

[351] GEORG DILLER, Staatslexikon, Bd. II (1958) Sp.296 - Zahlreiche Einvernehmsrechte des Bundes kennen auch die allgemeinen vermögensrechtlichen Vorschriften der Reichsversicherungsordnung (§§ 25ff.) über die "Vermögensanlagen der Sozialversicherungsträger": vergl. die gleichnamige Schrift von KURT HOFMANN und KURT SCHROETER, 1961.

Bereich des § 14 Abs.1 des Ersten Wohnungsbaugesetzes i.d.F. vom 25. August 1953 (BGBl. I 1047), der eine Verteilung der Bundesmittel im Einvernehmen mit den Ländern vorsieht. Es genügt nicht, daß der Bundesminister für Wohnungsbau vor der Verteilung von Wohnungsbaumitteln die Länder "anhört", er muß vielmehr die Zuteilung nach den Vorstellungen der Länder koordinieren[352].

Angesichts der ineinanderfließenden Übergänge der einzelnen Formen dieses Konsenses und der wenig geklärten systematischen[353] und nomenklatorischen Unterschieden, erscheint es nicht sinnvoll, nach den einzelnen Begriffen zu differenzieren[354].

(B) Die Frage nach der Zulässigkeit von Einvernehmensingerenzen auf die Verwaltung des föderativen Partners ist zu beantworten. Die Beteiligung des Partners darf nur im Innenverhältnis zur Verwaltung des anderen Teils stattfinden, also keine Außenwirkung gegenüber dem Gewaltunterworfenen zeitigen[355]. Eine "Ausnahme" gilt für die unechten Mischverwaltungsakte[356]. Eine gewisse Außen-

---

[352] BVerfGE 1, 299-322 (311/312); WERNER KANEIN, Ausländergesetz, 1966, § 26 AuslG (S.178-182 (180)); zum "föderalistischen Prinzip" aus dem sich später der "Einwand der Mischverwaltung" entwickelte: BVerfGE 1, 314/315 (Entscheidung v. 21. Mai 1952): es dürfe kein Land majorisiert werden.

[353] FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1 r.Sp.

[354] Vergl. HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.57. - Sie sollen im Folgenden i.d.R. schlicht Einvernehmen (srechte) genannt werden.

[355] Vergl. oben S.202 ff. (Allg. Teil, C. 6.).

[356] Oben S.87 ff. (Allg. Teil, B.VIII. 6.b.). - Sofern diese logisch bei konvergierenden Akten überhaupt denkbar sind. Vergl. etwa für den ausschließlichen Landesbereich: BVerwGE 22, 342-349 (§§ 33-35 BBauG).

wirkung wird den Beteiligungsakten allerdings dadurch zuteil, daß gesetzlich vorgeschriebene Einvernehmenserklärungen, solange es am Einvernehmen fehlt, bei einer davon abhängigen Rechtsetzung deren schwebende Unwirksamkeit, bei einem davon abhängigen Verwaltungsakt dessen schwebende Wirksamkeit (Anfechtbarkeit) zur Folge haben[357].

Da die Einvernehmensbefugnisse im Grundgesetz nur an entlegener Stelle ausdrücklich geregelt sind (Art. 89 Abs.3, 85 Abs.2, S.3, 108 Abs.2, S.3), fragt es sich, ob sich solche Rechte aus allgemeinen Rechtsinstituten der Verfassung ergeben.

(1) Unter der BISMARCKschen Reichsverfassung[358] und der WEIMARER Verfassung[359] war es gegen den Widerstand der Länder[360] anerkannt, Einvernehmensingerenzen aus dem A u f s i c h t s r e c h t des Reiches abzuleiten[361].

---

[357] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 77 V. c.3. (S. 115) - Dieses Problem ist jedoch kein typisch föderalistisches. Der Gesamtakt ist erst in dem Augenblick formell richtig zustande gekommen, da intern alle Voraussetzungen vorliegen. Verwaltungsprozessual muß die federführende Behörde das fehlende Einverständnis ohnehin auf ihre Kappe nehmen (Kostenentscheidung, Amtshaftung).

[358] Art. 4, 7, 17.

[359] Art. 15.

[360] Angaben bei HEINRICH TRIEPEL, Die Reichsaufsicht, S.298.

[361] TRIEPEL, a.a.O., S.296ff.; 400/401; GERHARD ANSCHÜTZ, Die Verfassung des Deutschen Reiches, Art. 15, S.111 ff.; ders., Hdb DStR I, 363 ff.; 376

Es ist denkbar, daß auch das BONNER Grundgesetz im Anschluß daran, daß die Einzelstaaten "schon immer der Aufsicht des Reichs"[362] unterstanden, der Aufsicht über die Ausführung der Bundesgesetze in Anlehnung an die überkommenen Gepflogenheiten Einvernehmensrechte impliziert[363].

Die Aufsicht des Bundes über die Landesverwaltung ist vor allem in den Art. 84 Abs.3 und 4 und Art. 85 Abs.4 GG geregelt. Die Rechtsaufsicht des Bundes im Rahmen der landeseigenen Ausführung von Bundesgesetzen (Art. 84 GG) stellt eine reine Rechtskontrolle[364] der politisch eigenständigen Ausformung des Landesvollzugs dar. Politische Wertungen und Zweckmäßigkeitserwägungen verschliessen sich dem Maßstab der Bundesaufsicht, die deshalb für den "Kenner ... wenig hergibt"[365]. Die Landesverwaltung observierend kann der Bund nichts tun, als punktuell den r e c h t s fehlerhaften Vollzug des Landes kassieren und die Ausführung diesem erneut zur Erledigung überlassen[366]. Diese Lage wird deutlich durch die Mittel dieses begrenzten Aufsichtsrechtes, "mehr symbolische Institutionen"[367]: die Entsendung eines Beauftragten (Art. 84 Abs.3, S.2 GG), die Mängelrüge (Art. 84 Abs.4 GG) und

---

[362] GERHARD ANSCHÜTZ, Verfassung, S.112.

[363] So wohl: RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1, 2/3.

[364] Allgemeine Ansicht: vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, V. 5. (S.2173-2176).

[365] WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S.73 ff.

[366] Zur Nachprüfbarkeit des Landesermessens: v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., S.2174 unter cc) und dd).

[367] WERNER WEBER, a.a.O.

schließlich der Bundeszwang (Art. 37 GG). Aus alledem wird deutlich, daß die Aufsicht des Bundes nach Art. 84 GG die selbständige Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder nicht beeinflussen darf, solange sich der Gesetzesvollzug in den Bahnen des geltenden Rechtes bewegt. Da Einvernehmensbefugnisse aber eine Einflußnahme bedeuten - die Landesausführung muß mit dem Bund koordiniert, auf einen gemeinsamen Nenner gebracht werden -, läßt sich aus der Bundesaufsicht als solcher keine Koordinationsbefugnis entnehmen[368].

Zwar obliegt dem Bunde im Bereich der Bundesauftragsverwaltung (Art. 85 GG) neben der Beurteilung der Rechtmäßigkeit auch die Kontrolle der Zweckmäßigkeit des Landesvollzugs[369]. Gleichwohl besteht auch hier keine Berechtigung des Bundes, in jedem Einzelfall die eigenverantwortliche Gestaltung der Landesverwaltung im Wege des Einvernehmens mitzubestimmen und schließlich zu umklammern[370], sondern dem Bunde sind nur Mittel in die Hand gegeben, die vom Lande intentionierte Verwaltungsausführung zu beanstanden (Rügerecht)[371] und zu korrigie-

---

[368] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 61; LEIBHOLZ-RINCK, Art. 84 RN 6 (S.657/658); HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.61/62.

[369] Vergl.: v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 85, VI. 5.(S.2227) m.w.N.

[370] Aus dem Argument der Ungleichheit der Partner: oben S.184 ff. (Allg. Teil, C. 4.).

[371] Rechte zur Beobachtung (Kontrolle) und zur Berichtigung (Korrektur): v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., 6. (S. 2227-2229).

ren[372]. Die mehr abwartende Funktion der Bundesaufsicht wird man deshalb nicht mit dem (vor der Entscheidung koordinierten) Einvernehmen gleichsetzen können. Die Bundesaufsicht umgreift keine Einvernehmensrechte.

(2) Das Recht des Bundes, mit den Ländern in gewissen Fällen das Einvernehmen herzustellen, könnte sich daraus herleiten, daß den Weisungsbefugnissen der Art. 84 Abs.5 und 85 Abs.3 GG das Einvernehmen als Minus eingegliedert ist[373]. Weisungsrechte im Sinne der Art. 84 und 85 verstünden sich also im summarischen Sinne des "Einflußrechts", dessen technische Ausgestaltung Sache des Bundesgesetzgebers sei[374]. Angesichts der unterschiedlichen

---

[372] Selbst wenn man für Art.85 GG eine andere Auffassung zugrunde legen wollte, könnten Einvernehmensrechte aus der Bundesaufsicht nicht begründet werden, da man sonst gehalten wäre, den Begriff der Bundesaufsicht als allgemeine Beschreibung der Wahrung eines rechtmäßigen Vollzugs durch die Länder, in eine Reihe von verschiedenen Aufsichtsbefugnissen zu gliedern. Dazu unten S.340 ((2)).

[373] Vergl. ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.207, 214/215: Wenn Nr. II.1.b. der Vereinbarung über eine Übergangsregelung für die Wahrnehmung der Befugnisse nach dem Energiewirtschaftsgesetz (v.13.3./26.4.1950; GRAWERT, Nr.105) die zuständigen obersten Landesbehörden bei bestimmten Verwaltungsmaßnahmen an die Einvernahme des Bundeswirtschaftsministers bindet, so besteht sachlich kein Unterschied zu einer nach Art. 84 Abs.5 GG zulässigen Einzelweisung. Diese sei allerdings nur durch Gesetz begründbar. - ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487/488; FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 3; vergl. auch: ULE-RASCH, Verwaltungsorganisation, S.85 ff. und das Rundschreiben des Bundesministers des Innern v. 21.3.1950 über den Verkehr mit Landesbehörden (GMBl. S.4).

[374] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489 l.Sp.; ablehnend etwa: WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.182; abgeschwächt auch: KÖTTGEN, JöR 11, 226/227.

Erstreckung[375] der Weisungsbefugnisse nach der landeseigenen Ausführung von Bundesgesetzen und der Bundesauftragsverwaltung ist zu unterscheiden:

(a) Einzelweisungen im Sinne des Art. 84 Abs.5 GG sind "alle individuell-konkreten Befehle, die sich auf (rechtliche) Verbindlichkeit im innerdienstlichen Raum beschränken"[376]. Diese Ingerenz ist dem Bund deshalb übermittelt worden, um ihm - im Rahmen der politisch eigenverantwortlichen Gesetzesausführung durch die Länder[377] - bei der Ausführung von ihm erlassener Gesetze durch die Gliedstaaten eine gewisse allgemeine Steuerungsmöglichkeit zu erhalten[378]. Inhalt der Einzelweisung kann nur - wie der Zusammenhang des Art. 84 GG zeigt, der dem Bunde nur eine Rechtsinspektion gewährt - eine punktuelle[379] Lenkung der Landesexekutive sein. Die Bundesregierung darf also eine Landesbehörde anweisen, eine von dieser erlassene Anordnung aufzuheben; "sie darf sie aber nicht selbst aufheben oder ändern."[380]. Ist es dem Bunde nicht gestattet,

---

[375] Oben S.101/102 (Allg. Teil, B.VIII. 6.b.(1)) und S.337/338.

[376] v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV.2.c. (S.2159/2160; vergl.: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 84 RN 37.

[377] Vergl. oben S.224 ff. (Allg. Teil, C.7.c.).

[378] Vergl. THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 28 II. 5.b. (S.260/261).

[379] v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV.2.d. (S.2160); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 86: Das Einzelweisungsrecht sei kein "Behelfsmittel des laufenden Geschäftsgangs".

[380] v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O. unter Hinweis auf BVerwGE 4, 26 unter 6.a.; vergl. auch FRITZ OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, S.367: "zentralisierende Korrekturen an dem föderalistisch strukturierten Typ der landeseigenen Verwaltung".

unmittelbar in den Willensbildungsprozeß des Landes einzugreifen, so ist das ein Indiz dafür, daß das Einvernehmen - das seinerseits auf die Willensbildung direkt einwirkt - eine die Weisungsbefugnis des Art.84 Abs.5 übersteigende Intensität hat. Das der autoritativen Befehlssphäre entlehnte Einzelweisungsrecht des Bundes soll dem Zentralstaat die Möglichkeit geben, in groben Umrissen gegenüber den Ländern seine Richtlinien durchzusetzen. Aus diesem Grunde ist diese Ingerenz des Bundes so außerordentlich vorsichtig in ihrem Umfang ausgebaut[381]. Kann die Weisung der Begründung ganz entraten, so basiert das Einvernehmen auf der gegenseitigen Überzeugung durch die besseren Argumente. Gerade die Möglichkeit der Überzeugungskraft bietet dem Bund die Gelegenheit seine bundesstaatliche Präponderanz gewichtig zu Buche schlagen zu lassen[382]. Dieser Gesichtspunkt wird ausschlaggebend gewesen sein, daß das Grundgesetz Einvernehmensrechte nur äußerst sparsam begründete.

Die Ansicht, daß das Weisungsrecht nicht das Einvernehmen umschließt, läßt sich dadurch erhärten, daß die Weisung einerseits ein weitergehendes Recht darstellt als das Einvernehmen[382a]. Wer sich die Zustimmung zu einer

---

[381] Vergl. BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.71; DIETRICH KATZENSTEIN, Rechtliche Erscheinungen der Machtverschiebung zwischen Bund und Ländern seit 1949, DÖV 1958, 593-604 (602).

[382] A.A.: RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 3 l. oben; vergl. aber die Ausführungen von RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 95 (S.85, 2.Abs.).

[382a] OVG HAMBURG, DVBl. 1960, 643-646 (644, III. 1.)

Handlung vorbehält, kann die Entscheidungsfreiheit der zustimmungsbedürftigen Stelle nur in einer Richtung binden. Durch das Versagen des Einvernehmens ist die Stelle gehalten, von der Verwaltungshandlung Abstand zu nehmen. Ist die Zustimmung erteilt, so kann die zustimmungsbedürftige Behörde die Vornahme des Aktes trotzdem unterlassen. Andererseits übersteigt das Einvernehmen die Rechte aus der Weisung, da in j e d e m Fall um die Genehmigung nachgesucht werden muß[383].

Ein Indiz für die Zulässigkeit von Einvernehmensingerenzen im Rahmen von Weisungsbefugnissen könnte eine Pflicht der Länder sein, bei dem Vollzug von Bundesgesetzen - zumindest in zweifelhaften Fällen - Einzelweisungen des Bundes einzuholen. Wenn nicht einmal eine Vorlagepflicht in begründeten Fällen besteht, um so weniger läßt sich die These halten, Weisungsrechte implizierten Einvernehmensbefugnisse. Denn ohne Information kann das Einvernehmen nicht ausgeübt werden[384].

Der Fragenkreis der sog. p r o v o z i e r t e n W e i s u n g [385] ist strittig. Zuweilen ist die Ansicht

---

[383] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.66/67, hat aus den unterschiedlichen Rechtsfolgen der fehlerhaften Zustimmung und Weisung auf die unterschiedliche Rechtsqualität der beiden Institute geschlossen (im ersten Fall: Rechtswidrigkeit; im zweiten Fall: Rechtmäßigkeit). Diese Aussage ist jedoch wenig sicher, da die Rechtsfolgen mehr oder weniger umstritten sind (vergl. etwa REDEKER-v.OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, § 42 RN 56; EYERMANN-FRÖHLER, Verwaltungsgerichtsordnung, § 42 RN 56-56e; 57ff.; HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 50 IIc. (S.362/363); § 51 III. (371-375), IV. (S.375-378)).

[384] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.63.

[385] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 67 ff.; 86/87; ders; JöR 11, 239/240; RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art.90 (1969) RN 95 (für die Auftragsverwaltung); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.85 RN 37; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.64/65; 73/74.

vertreten worden, die Landesbehörden seien zumindest dann zu einer Berichterstattung an die weisungsbefugte Bundesbehörde verpflichtet, wenn ein Einzelweisungstatbestand evident ist[386]. Das sei insbesondere dann zutreffend, wenn die Landesstellen generell (durch oder auf Grund Gesetzes[387]) angewiesen seien, die Weisung der zuständigen Bundesbehörde einzuholen[388]. Es könne nicht dem Sinn des Art. 84 Abs.5 GG entsprechen, daß es vom Zufall oder dem Wohlwollen der Länder abhänge, ob die Bundesregierung von der potentiellen Ausübung eines Einzelweisungstatbestandes erfahre[389]. Damit wäre das Institut der Einzelweisung ineffektiv, die Verfassung gäbe der Bundesregierung Steine statt Brot[390].

Ist die Landesexekutive im Rahmen der landeseigenen Ausführung von Bundesgesetzen (Art.84 GG) befugt, eine von den Bundesvorstellungen gelöste, eigenständige Politik zu betreiben, so ist das Grundgesetz bewußt davon ausgegangen, diesen Bereich der parlamentarischen Kontrolle des Bundestags zu entziehen.[391] Diese Isolierung des Bundesparlaments von der Steuerung seiner Leitvorstellungen durch Bundesgesetze ist indes - jedenfalls nach dem Verständnis der Verfassung - kein Fehler des Grundgeset-

---

386 DARMSTADT, a.a.O.

387 Nicht eindeutig: MAUNZ, a.a.O.

388 THEODOR MAUNZ, a.a.O.; ohne Bedenken indes ist die Frage zu bejahen, ob der Bund ein Recht zur Akteneinsicht hat.

389 HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.64 - Vergl. oben das FORSTHOFF'sche Beispiel: S.226ff. (Allg.Teil, C. 7.c.).

390 DARMSTADT, a.a.O.

391 Vergl. oben S.224 ff. (Allg. Teil, C. 7.c.).

zes, sondern eine bewußte Inkaufnahme zugunsten einer föderativen Gewaltensperre in der Bundesrepublik[392]. Diese Scheidung des Bundes von seinen Gesetzen darf nicht dadurch wieder aufgehoben werden, daß nunmehr ein anderes Bundesorgan, die Bundesregierung, die völlig eigenverantwortliche Ausführung der Bundesgesetze durch die Exekutiven der Gliedstaaten, durch permanente Berichtspflichten, Vorlageforderungen als Mittel des laufenden Geschäftsgangs bestimmend in den Griff nehmend, vereitelt. Art. 84 Abs.5 GG gesteht dem Bund nur zu, einen groben Raster der Grundlinien seiner Politik zu legen[393]. Nachdem die Ermessensräume der Landesverwaltung in weitgehendem Maße schon durch allgemeine Richtlinien des Bundes[394] reduziert sind, würde die Verpflichtung der bei der Auftragsverwaltung tätigen Landesstellen generell[395] zur Konkretisierung des Gesetzesvollzugs Weisungen des Bundes einzuholen, eine unverhältnismäßige Belastung der Landesexekutive und eine Aushöhlung der letzten politischen Freiräume des Landes in der Erledigung von Bundesgesetzen bedeuten[396-397].

---

[392] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.75/76, 2. Abschnitt; FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 3 .

[393] Oben S.341.

[394] Oben S.228/229.

[395] Zu der Frage, ob wenigstens in bestimmten Einzelfällen zur Effektivierung des Weisungsrechtes eine Berichts- und Vorlagepflicht durch Gesetz vorgesehen werden kann: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 239/240 (kritisch); v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 84, IV.2.d. (insb. FN 172: § 11 Abs.2 Energie SichG) (ablehnend); THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 85 RN 37.

[396/397] Vergl. RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 95 (S. 84/85). - In der Kommunalaufsicht sind die Informationspflichten der Gemeinden umfangreicher ausgestaltet, da man - insbesondere bei kleinen Verwaltungseinheiten - davon ausgeht, daß die Gefahr einer nicht sachgerechten Erledigung der Selbstverwaltungsaufgaben nicht gering ist (Vergl. ERICH BECKER, in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Erster Band (1956) S.113 ff.; 165 ff.; 168 ff.; 174; OTTO GÖNNENWEIN, Gemeinderecht, 1963).

Die Einzelweisung des Art.84 Abs.5 GG umfaßt nicht die Befugnis des Bundes die Verwaltungsausführung der Bundesgesetze mit den Ländern einvernehmend zu koordinieren[398].

(b) Die Verwaltung durch die Länder im Auftrag des Bundes (Art.85 GG) rüstet die zuständigen obersten Bundesbehörden mit dem Rechte aus, den Landesbehörden "Weisungen" zu erteilen. Es läßt sich behaupten, wenn schon nicht die Einzelweisungen des Art.84 Abs.5 GG eine Einvernehmensingerenz implizierten, so könne dies in Art.85 Abs.3 GG - jedenfalls wegen der geänderten Diktion[399] - der Fall sein[400].

Die Stellung der Landesverwaltung im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung als Funktionär des Bundes, "als verlängerter Arm"[401] des Zentralstaates, reduziert das durchsetzbare Eigengewicht der Länder auf ein Minimum und verleiht dem Bunde die Fähigkeit - unter Wahrung der korporativen Selbständigkeit der Landesexekutive[402] - die ge-

---

[398] Zu den im Text Genannten: WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.182 (aber: S.181); THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 83 RN 59 unter b) aa) (aber: RN 61), - A.A.: ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 488/489; ERNST FORSTHOFF, Fragen der Zuständigkeit des Bundes auf dem Gebiet des Wasserrechts, 1956 (Rechtsgutachten) S.20; HAMANN-LENZ, Art. 83, B.8., S.568; JAKOB KRATZER, BayVBl.1958, 75 unter b.

[399] Zu dem Streit über die Identität der Begriffe Einzelweisung und Weisung (insb. den Argumenten aus Art.119, S.2 und 3) v. MANGOLDT-KLEIN, Art.85, IV.2.b.bb.(S. 2214/2215).

[400] Einvernehmenstatbestände im Rahmen des Art.84 GG für rechtmäßig hält : HANS SCHAFER, Bundesaufsicht und Bundeszwang, AöR 78 (1952/1953) S.1-49 (38).

[401] GUNTER KISKER, Kooperation, S.276/277.

[402] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.83ff.(86-88) und oben S.98 ff.(Allg.Teil, B.VIII. 6.b.(1)).

samte Landesverwaltung in diesem Bereich umfassend in Pflicht zunehmen[403]. Zwar kann die Bundesregierung einen einzelnen Verwaltungsfall nicht zur Erledigung an sich ziehen[404], doch liegt die inhaltliche Ausgestaltung der Auftragsverwaltung weitgehend in den Händen des Bundes. Ein Blick auf die grundgesetzlichen Auftragsverwaltungen[405] (z.B. Art. 87b Abs.2, Art.90 Abs.2) bestätigt dies. Dem Bund steht durch das Weisungsrecht des Art. 85 Abs.3 GG ein Steuerungsinstrumentarium gegenüber der Landesexekutive zu, das an Einflußmacht dasjenige der Einvernehmensrechte übersteigt[406]. So liegt es nahe, anzunehmen, daß die Weisungsbefugnis des Art. 85 Abs.3 GG, Einvernehmensingerenzen implizierend, dem Bund das Recht gibt, seine Verwaltungsvorstellungen mit den Ländern zu koordinieren.

Gegen die einvernehmende Kooperation richtet sich jedoch die Schranke des Verbots der Selbstbeschränkung[407] verfassungsrechtlich zugewiesener Kompetenzen zugunsten des föderativen Partners auf. Da dem Bund im Interesse der Durchsetzbarkeit zentralstaatlich wichtiger Anliegen - durch die Auftragsverwaltung der Einkommen- und Körperschaftssteuer (Art.108 Abs.2, 3), des Lastenausgleichs

---

403 ARNOLD KÖTTGEN, JÖR 11, 235-241; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.85 RN 6.

404 v. MANGOLDT-KLEIN, Art.85, IV.2.c. (S.2216/2217).

405 Vergl. THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 3, 4, 5; 10.

406 v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O., IV.2.b. (S.2216); HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.70-75.

407 S.195 ff. (Allg. Teil, C. 4.c.).

(Art.120a), des Verkehrs in der Luft, zu Wasser und zu Lande (Art.87d, 89 Abs.2, 90 Abs.2 und durch schlichte Investitionskompetenz (Art.104a Abs.3 GG) - das Mittel der Befehlsgewalt[408] vom Grundgesetz zur Verfügung gestellt wurde, ist der Bund auch gehalten diese Belange gesamtstaatlicher Relevanz autoritativ seinen Vorstellungen gemäß durchzusetzen, ohne sie dem Votum der Länder zu unterziehen. Der von dem einzelnen Land zu bestimmende Fragenkreis überläßt den Gliedstaaten einen - dem Sinn der Auftragsverwaltung angemessenen - Spielraum zur Entfaltung ihrer eigenen politischen Vorstellungen[409].

(3) Da der Schluß a m a i o r e a d m i n u s durch das Verbot der Selbstbeschränkung[410] verwehrt ist, scheitert eine Beteiligung der Länder an der bundeseigenen Verwaltung mittels Einvernehmens[411].

---

[408] THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 10.

[409] THEODOR MAUNZ, RN 7; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.91: "Durch die Mitgestaltung der Regelungsbefugnis des Bundes (sc. im Rahmen der Auftragsverwaltung) würden die Länder als gleichberechtigte Partner an einer Aufgabe mitwirken, die das Grundgesetz eindeutig als Bundesangelegenheit dem Bund zugeordnet und trotz landeseigener Verwaltungstätigkeit nicht als Gemeinschaftsaufgabe bezüglich der materiellen Gesetzesexekution normiert hat". - Vergl. auch: v. MANGOLDT-KLEIN, Art.85, II.4. (S.2197-2201).

[410] Oben S.195 ff. (Allg. Teil, C. 4.c.).

[411] A.A.: JAKOB KRATZER, BayVBl. 1958, 75 unter 2.b. mit Hinweis auf HAMANN; OVG HAMBURG DÖV 1961, 111; RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 3 r.Sp. oben; vergl. auch: ERNST ANTON MARSCHALL, Bundesfernstraßengesetz, 3. Auflage 1971, S.64.- Ausführlich: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.77-85.

(4) Angesichts der schon erwähnten[412] Anwendungs- und Verfahrensrichtlinien des Bundes im Bereich des Vollzuges der Bundesgesetze und dem Drängen der Praxis zu einer "Perfektionierung der ministeriellen Weisungsrechte"[413], ist die subordinationsrechtliche Ausprägung der Ingerenzen (Weisungsbefugnisse), insbesondere "durch Verzicht auf die ... Weisungsbefugnisse"[414], wenigstens zum Teil "zu einem Instrument der Koordination (sc. Einvernehmensrechte verleihend)"[415] umstrukturiert worden. So haben sich in der Verfassungswirklichkeit Formen einvernehmenden Verwaltens zwischen Bund und Ländern jenseits der in den Art.84, 85 GG festgeschriebenen Grenzen trotz der Bedenken der Literatur nicht verhindern lassen[416].

Die verwaltungsstaatlichen Verflechtungen der gesamten Staatsorganisation legen die Vermutung nahe, daß es gewisse Agenden staatlicher Tätigkeit gibt, die sinnvoll nur im Verbund oder wenigstens in Koordination mit dem Träger anderer Verwaltungsmaterien wahrgenommen werden können[417], auch wenn dies der föderalistische Partner sein sollte. Denn zerlegt man die exekutivischen Zuständigkeiten föderalistisch in zwei Zonen, so werden immer

---

[412] S.223/224 (Allg. Teil, C. 7.c.); S. 252 (A.I.3.).

[413] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 173 ff.; 230.

[414] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.89.

[415] TIEMANN, a.a.O.

[416] BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.77 ff.; BARTLSPERGER, BK, Art.90 (1969) RN 94 (S.82).

[417] WILHELM HENRICHS, Gemeinschaftsaufgaben, S.20, 21, 60 passim; WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.178/179 - Vergl. auch oben S.1-4 (Allg. Teil, A.I.1.) und S. 129 ff. (Allg. Teil, C. 1.-3.). - "Gestrüpp verfassungsrechtlicher Normen": FELIX ERMACORA, ÖstVerfL, S.303; die föderative Verflechtung des Verkehrswesens schildert: WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S.7 ff.

Sektoren auftauchen, die mit Bereichen der anderen Zone so eng verflochten sind, daß Entscheidungen in diesen Bereichen nicht ohne Auswirkung für die andere Zone bleiben. Schlägt man den Teilbereich aber insgesamt der anderen Zone zu, so treten an anderer Stelle neue Friktionsgebiete auf, die dann wiederum - bis zum Grenzfall einheitsstaatlicher Verwaltung - der anderen Zone zugeordnet werden müßten. Um diese - die bundesstaatliche Verwaltung vernichtende - Konsequenz zu vermeiden, erscheint es sinnvoller, dem bündischen Partner ein Mitspracherecht an Entscheidungen in den auch seine Rechtsstellung betreffenden Sektoren einzuräumen. Maßstäbe für diese Überlegung setzt Art.89 Abs.3 GG[418], der dem Bund die Pflicht auferlegt, bei der Verwaltung der Bundeswasserstraßen - für Bereiche, in denen die Betreuung den Ländern obliegt: Landeskultur und Wasserwirtschaft - das Einvernehmen mit den Ländern herzustellen[419].

Es lassen sich Fälle aufzeigen, in denen eine Koordination der Verwaltungen von Bund und Ländern unumgänglich ist, in denen dem Bund a u s d e r N a t u r d e r S a c h e[420] das Recht zusteht, auf die Entscheidung der Landesbehörde Einfluß zu nehmen[421]. Diese

---

[418] Vergl. auch die Art. 85 Abs.2, S.2, 90 Abs.2, 108 Abs.2 S.3 GG.

[419] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.83 RN 38 (3. Absatz); Art.89 (1962) RN 58 ff.

[420] Vergl. oben die Bundeszuständigkeiten aus der Natur der Sache: S.31 ff. (Allg. Teil, A.III.1.d.).

[421] Vergl. WERNER KAHEIN, Ausländergesetz, S.180 (ablehnend); BARTLSPERGER, BK, Art.90 RN 96 (S.86).- Vergl. die von den Ländern durchgeführten Wahlen zum Bundestag (Bundeswahlgesetz i.d.F. v. 7. Juli 1972, BGBl. I 1101: §§ 8 ff. (Landeswahlleiter); auch: ARNOLD KOTTGEN, JÖR 92/93).

Aussage ist jedoch dahin zu präzisieren - um der Kritik WERNER KANEINS [422] Rechnung zu tragen -, daß eine Bundesverwaltungskompetenz kraft Natur der Sache für eine gemeinsame Ausführung von Gesetzen allein nicht ausreicht. Denn in diesem Falle wäre der Bund dazu verpflichtet, seine Kompetenz selbst ohne Beteiligung der Länder wahrzunehmen[423]. Entwächst ein Verwaltungsakt dem Landesbereich so sehr, daß es wenig sinnvoll wäre[424], ihn der Erledigung durch ein Land (unter willkürlichen Gesichtspunkten) zu überlassen, so stellt diese Verwaltungshandlung eben einen "ü b e r r e g i o n a l e n (Bundes-) V e r w a l t u n g s a k t "[425] dar, dessen Erlaß sich der Bund nicht entziehen kann[426]. Ein überregionaler Verwaltungsakt ist nicht schon etwa dann gegeben, wenn Belange überregionaler Bedeutung oder die auswärtige Politik berührt werden[427]. Denn es entspricht der bundesstaatlichen Kompetenzzuteilung, daß auch solche Maßnahmen von den Ländern getroffen werden, die Wirkungen im gesamten Bundesgebiet und im Ausland zeitigen[428].

---

[422] A.a.O., S.161.

[423] HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.58; 77/78; WERNER KANEIN, a.a.O., S.181.

[424] v. MANGOLDT-KLEIN, Art.83, IV.5.a. (S.2113/2114).

[425] Oben S.33 (Allg. Teil, A.III.1.d.). - FÜSSLEIN, Der überregionale Verwaltungsakt, DVBl. 1951, 35-36 (zentraler Verwaltungsakt).

[426] A.A. FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1, 3, r. Sp.

[427] WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.182.

[428] HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 50, IV.a. (S.367): z.B.: Führerscheine, Typengenehmigungen; GUNTER KISKER, Kooperation, S.27-34. Siehe unten S.362f.((C)(3.)).

Mitspracherechte an der Verwaltung des föderativen Partners aus der Natur der Sache wegen der Unmöglichkeit der nahtlosen Kompetenzengliederung im Bundesstaate[429] lassen sich insbesondere an zwei Nahtstellen der föderativ geteilten Verwaltungszonen nicht vermeiden:

(a) "Der Bereich oberster staatlicher Selbstbestimmung und Leitung" (ULRICH SCHEUNER), die R e g i e r u n g als der Teil der vollziehenden Gewalt, "der in den Kreis der Politik fällt, d.h. in dem der Staat sich und sein Wesen bestimmt und durchsetzt" (RUDOLF SMEND), insbesondere die Akte der auswärtigen Gewalt, die für die politischen Beziehungen der Bundesrepublik zu auswärtigen Staaten relevant sind, die Staatsziele setzende Bestimmung der Richtlinien der Politik (Art.65 S.1 GG) auf dem Sektor der Wirtschaft und des Haushalts sind Aufgaben gesamtstaatlicher Bedeutung, die von Fall zu Fall in jede Einzelentscheidung der Länder einzufließen im Stande sind und insoweit den politischen Instanzen des Zentralstaates innerhalb seiner Staatsziele zur Bestimmung anvertraut sind. Zu denken ist hier an R e g i e r u n g s a k t e , die die Behandlung von Ausländern durch die Länder nach dem Ausländergesetz betreffen und an die zentralstaatliche Wirtschaftssteuerung als Emanation der Verantwortung des Gesamtstaates für das wirtschaftliche Gleichgewicht in allen Regionen des Bundesgebiets (Art. 91a, 91b, 104a Abs.4 GG)[430].

---

[429] Oben S.348-351. - THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.83 RN 38.

[430] Dazu unten S.360ff. ((C)(2)).

(b) Einvernehmensingerenzen zu Gunsten des Bundes können sich weiter aus raumordnerischen und landesplanerischen Erwägungen von zentralstaatlicher Bedeutung aus dem Gesichtspunkt interföderativer Kooperation[431] ergeben. Die Gestaltung des Raumes der Bundesrepublik ist zwar grundsätzlich eine Angelegenheit der Länder, gewisse länderüberspannende Planungen können jedoch aus dem Interesse der Harmonisierung und Effektuierung der Pläne für die Verkehrs-, Siedlungs-, Agrarstruktur der Bundesrepublik an ein Mitspracherecht des Bundes geknüpft werden.

Das Bundesfernstraßengesetz i.d.F. vom 6. August 1961[432] bietet drei Fälle einer Mischverwaltung[433].

(aa) Nach § 2 Abs.6, S.1 [434] BFernstrG entscheidet über die Widmung, Umstufung und Einziehung die oberste Landesstraßenbaubehörde. "Sie hat vor einer Widmung oder Aufstufung das Einverständnis des Bundesministers für Verkehr herbeizuführen"[435].

(bb) § 5 Abs.4, S.4 BFernstrG bestimmt, daß die Zustimmung des Bundesministers einzuholen ist, wenn die "geschlossene Ortslage"[436] anders als durch die spezifische Bebauung nach S.2 festgelegt werden soll.

(cc) Im Falle von Meinungsverschiedenheiten zwischen Behörden des Landes und anderen Stellen bei dem Planfest-

---

[431] Oben S.167-169 (Allg.Teil, C. 3.a. (3)).

[432] BGBl. I 1741.

[433] RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art. 90 RN 96 (S.86); KURT KODAL, Straßenrecht, S.66: "Bundesmitverwaltung" - oben S.167-169 (Allg. Teil, C. 3.a. (3)).

[434] S.1.

[435] S.2.

[436] S.1.

stellungsverfahren (§ 18 BFernstrG) "ist vorher die Weisung des Bundesministers für Verkehr einzuholen"[437], die er im Benehmen[437a] mit dem Land erteilen soll[438].

Die letzte Variante der Mischverwaltung - ein konvergierendes Verwalten in Form eines Weisungsrechtes[439] - unterscheidet sich von dem Direktionsrecht des Bundes nach § 44 KartellG dadurch, daß sich die Fernstraßenverwaltung der Länder als Auftragsverwaltung darstellt. Stockt das Planfeststellungsverfahren wegen eines Meinungsstreites der beteiligten Länder, so ist der Bund im Rahmen des Weisungsrechtes des Art. 85 Abs.3 GG befugt, diese Auseinandersetzung zu schlichten. Eine Vorlagepflicht der betroffenen Länder begründet sich aus dem Grundsatz der Beschleunigung des Feststellungsverfahrens[440].

Echte Einvernehmensingerenzen stellen die beiden ersten Fälle dar. An der Mitbestimmung der Qualifizierung einer Straße durch Auf- und Abstufung hat der Bund deshalb ein Interesse, weil er die finanziellen Mittel für die Unterhaltung der Bundesfernstraßen bereitstellen muß[441]. Dem Land ist an der Mitentscheidung gelegen, weil

---

[437] § 18, S.2.

[437a] Dazu unten S.384ff(III.).

[438] Vergl. § 92 Abs.3,S.2 des Güterkraftverkehrsgesetzes i.d.F. vom 22. Dezember 1969 (BGBl. 1970 I 2).

[439] Oben S.352 (a.).

[440] Der Bund würde den Stillstand des Verfahrens nach einiger Zeit ohnehin bemerken; vergl. ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489 l.Sp; ERNST ANTON MARSCHALL, Bundesfernstraßengesetz, S.492/493.- A.A.: RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art.90, RN 96 (S.86), da er die Grundsätze des Art.84 GG übertragen will (vergl. oben S.340-347).

[441] § 5 BFernstrG: "Der Bund ist Träger der Straßenbaulast ...".

es den Straßenbau bewerkstelligen muß[442]. Bestehen bei der auftragsweisen Fernstraßenverwaltung die Finanzverantwortung für die Sachausgaben sowie die Planungszuständigkeit des Bundes für den Bau der Fernstraßen, so sind die übrigen Angelegenheiten der Fernstraßenverwaltung auf die Länder dezentralisiert[443]. Damit nicht so bizarre Tatbestände eintreten können, daß die gleiche Straße in planungsrechtlicher und finanzieller Hinsicht vom Lande als Bundesstraße, in straßenbaulicher Hinsicht vom Bunde als Landes- oder Kommunalstraße eingestuft wird, ist die Veränderung der Qualifikation einer Fernstraße an das Einvernehmen von Bund und Ländern gebunden. Diese Lösung - ebenso wie die Behandlung der Ortsdurchfahrten nach § 5 Abs.4,S.4 BFernstrG - erfordert die praktische Konkordanz[444] und die interföderative Kooperation[445] auf dem Sektor der die gesamte Bundesrepublik überspannenden Fernstraßen. Die Mischverwaltung auf dem Sektor der Bundesfernstraßenverwaltung ist durch die ineinandergeschachtelte Aufspaltung eines einheitlichen Verwaltungskomplexes der Natur der Sache nach in der Regelung des Art.90 GG selbst angelegt[446]. Ein Vergleich

---

[442] § 20 Abs.1,S.1 BFernstrG - Instruktiv zur verschränkten Aufgabenwahrnehmung: KODAL, Straßenrecht, Stichwort "Auftragsverwaltung" S.54-84.

[443] BARTLSPERGER, a.a.O. (FN 440).

[444] Oben S.164 ff. (Allg.Teil, C. 3.a.(2)).

[445] Oben S.167 ff. (Allg. Teil, C. 3.a.(3)).

[446] Vergl. RICHARD BARTLSPERGER, BK, Art.90, RN 96, S.86; KODAL, Straßenrecht, S.69/70 und WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S.7-17.

mit der Wasserstraßenverwaltung des Art.89 Abs.3 GG bestärkt diese Ansicht. Besteht also ein gerechtfertigtes Motiv - ein Beweggrund, ohne den sich eine reibungslose föderalistisch geteilte Verwaltung nicht durchführen ließe[447] -, so kann der Bundesgesetzgeber Einvernehmensingerenzen zwischen den Exekutiven von Bund und Ländern begründen[448].

(C) Anschließend sollen noch einige Fälle der exekutivischen Beteiligung durch Einvernehmensrechte an der Verwaltung des Partners exemplarisch herausgegriffen werden[449].

(1) Ungeklärt ist insbesondere die Erscheinung der sog. Zustimmungsverordnung[450], die von den in Art. 80 Abs.1, S.1 GG genannten Adressaten als Verordnungsgeber nur im Einvernehmen mit einer anderen Stelle in Kraft gesetzt werden können. Ohne Komplikation sind die Zustimmungsverordnungen solange sie sich hinsichtlich des

---

[447] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 210, unter Berufung auf das Bundesverfassungsgericht: E 11, 17/18, nach dem eine "reibungslose und vollständige Ausführung der Bundesgesetze (scil. der Auslegung des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes) unterstellt" wird.

[448] RUDOLF WERNER FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 4 l.Sp. - A.A.: WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.180, 182 (Berechtigte Bedenken gegen die Argumentationskraft der bei FÜSSLEIN herangezogenen Entscheidung des BVerfG E 1, 310: Majorisierung der Länder bei Einvernehmen nach § 14 Abs.1 Erstes WohnungsbauG).

[449] Vergl. auch die Beispiele im Text S. 333 ff. ((A) und (B)).

[450] v.MANGOLDT-KLEIN-WILKE, Art.80, V.6. (1933-1935). - Zu den sog. Föderativ-Verordnungen: oben S. 250 (I.2.).

Erlasses und der Zustimmung innerhalb einer Ebene der föderativ geteilten Verwaltung halten[451]. Nicht in den Rahmen der Zustimmungsverordnung fallen die - materiell zur Gesetzgebung gehörenden - Zustimmungserfordernisse durch den Bundesrat[452], geregelt in den gesetzesvertretenden Verordnungen[453] der Art. 80 Abs.2, 109 Abs.4, S.3, 119 S.1 und 132 Abs.4 GG.

Jedoch tritt auch bei den Zustimmungsverordnungen eine "föderative Sperre"[454] dergestalt auf, daß das Verordnungsrecht des Bundes (ausgeübt durch die Bundesregierung oder einen Bundesminister) nicht der Zustimmung von Landesorganen, das Verordnungsrecht der Landesregierungen nicht des Konsenses von Bundesstellen unterworfen werden kann.

Das Bundesverfassungsgericht war in seiner Entscheidung vom 10. Mai 1960[455] mit dem Verordnungsrecht der Länder nach § 12 Abs.2 des Milch- und Fettgesetzes i.d.F. vom 10. Dezember 1952[456] befaßt, dessen Ausübung dann der Zustimmung des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten bedurfte, wenn die Ausgleichsabgabe nach § 12 Abs.1 MFG mehr als einen Pfennig je Kilogramm betragen

---

[451] DIETER WILKE, a.a.O. (FN 450) S.1935 (6.e.).

[452] WILKE sieht diese Konstellation wohl als (organisatorische) Mischverwaltung an (a.a.O., S.1034 und d) vorletzter Satz).

[453] HAMANN-LENZ, Art.119 (S.699); Art.132 (S.720).

[454] DIETER WILKE, a.a.O., V.6.d. (S.1934/1935).

[455] E 11, 77-89.

[456] BGBl. I 811.

sollte[457]. Da die vorgelegte Norm schon deswegen nichtig war, weil das Verordnungsrecht sich an den falschen Adressaten richtete (Landesminister statt Landesregierung[458]), hat das Bundesverfassungsgericht lediglich in einem Obiter dictum festgestellt, die geforderte Zustimmung des Bundesministers sei "möglicherweise mit dem föderalistischen Prinzip des Grundgesetzes unvereinbar ..., das den Ländern ... das Recht gibt, von den ihnen eingeräumten Kompetenzen unabhängig und selbständig Gebrauch zu machen"[459]. DIETER WILKE[460] hat darauf hingewiesen, daß eine Zustimmung der Länder gegenüber dem Verordnungsrecht des Bundes nach Art.80 Abs.1 GG gemäß dem Gebot der Bundestreue nur von allen Ländern gemeinsam erteilt werden könne und somit recht unpraktikabel wäre.

Sinn der Regelung der Ausgleichsabgabe nach dem Milch- und Fettgesetz war die Gewährleistung einer möglichst einheitlichen Wettbewerbsvoraussetzung in der ganzen Bundesrepublik unter den Erzeugern von Milch und Milchprodukten. Insbesondere sollte die Benachteiligung einzelner Einzugs- und Absatzgebiete allein auf Grund der räumlichen Distanz zu den großen Verbraucherzentren durch ausgleichende Maßnahmen - Erhebung von Ausgleichsabgaben, Gewährung von Zuschüssen - nivelliert werden. Diese Aufgabe könnten grundsätzlich die einzelnen Länder unabhängig von einander erledigen. Es stellt sich aber die Frage, ob

---

457 Vergl. im einzelnen: BVerfGE 11, 78-81.

458 BVerfGE 11, 83-88.

459 BVerfGE 11, 88 unter 4.

460 a.a.O. (FN 450), S.1934 unter d).

dem Bunde wegen der gesamtstaatlich bedeutsamen[461] agrar- und konjunkturpolitischen Steuerung, der Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts[462] auf dem Wege sog. indirekter Lenkungsmaßnahmen und globaler Steuerung, ein Mitspracherecht an der Festlegung der Ausgleichsabgabe eingeräumt werden kann. Insbesondere Art. 109 Abs.4 GG nimmt die in seinem Abs.1 grundsätzlich statuierte Freiheit des Bundes und der Länder "von jeder wechselseitigen Kontrolle"[463] im Interesse der Funktionsfähigkeit der Wirtschaft des Gesamtstaates weitgehend zurück. Im Falle der Gefährdung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts in der Bundesrepublik[464] - eine den oben genannten Notfällen[465] ähnliche Situation - erscheint es als durchaus legitim und rechtmäßig, als ultima ratio unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gewisse konjunkturpolitisch einschneidende Maßnahmen der Länder an das Einvernehmen des Bundes zu binden.

Die zwischenzeitlich erfolgte Änderung des § 12 MFG[466] hat sich keineswegs als Stärkung des föderalistischen Gedankens erwiesen. Hatten die Länder unter § 12 MFG a.F. eigenverantwortliche Initiativrechte, die nur bei Überschreitung des weitgespannten Rahmens an das Einvernehmen

---

[461] Vergl. § 12 MFG a.F. (abgedruckt in BVerfGE 11, 79-81).

[462] Vergl. das Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft v. 8. Juni 1967 (BGBl. I 581).

[463] HAMANN-LENZ, Art.109, 4. (S.664).

[464] Vergl. § 1 StabilitätsG.- Unten S.358 zu der neuen Fassung des Milch- und Fettgesetzes.

[465] S.169 f. (Allg. Teil, C. 3.a.(4)).

[466] Gesetz v.22. Juni 1963 (BGBl. I 411).

des Bundes geknüpft waren, so bestimmt § 12 MFG n.F. kategorisch: "Der Bundesminister bestimmt durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates die Höhe der Abgaben und Stützungsbeträge" - eine zulässige Handhabung des Instrumentariums des Art.84 Abs.1 GG[467.468].

(2) Einvernehmenserfordernisse (Widerspruchsrechte) kennt das Gesetz über die Ausübung der Z a h n h e i l k u n d e vom 31. März 1952[469] in § 6: "Eine Bestallung kann wiedererteilt werden, wenn Umstände eingetreten sind, die eine Wiederaufnahme des zahnärztlichen Berufs unbedenklich erscheinen lassen, es sei denn, daß die Bundesregierung widerspricht" und in § 13, der die Ausübung des zahnärztlichen Berufs durch Ausländer oder Deutsche mit ausländischen Befähigungsnachweisen regelt. Die Bundesregierung hat in der Begründung[470] des von ihr eingebrachten Gesetzesentwurfes die Auffassung vertreten, der Bund sei deshalb an der Wiedererteilung der zurückgenom-

---

[467] Vergl.: Verhandlungen des Bundesrates 1963, 258. Sitzung, S.114-116 (116 r.Sp.); BT-Drucks. IV/1245 S.3 (Bedenken wurden gegen die Formulierung "Höhe der Abgaben" aus dem Bestimmtheitsgrundsatz erhoben; BR.-Verhdlg., a.a.O.). - Eine Beteiligung des Bundesrates ist nicht vorgesehen, da die Mitsprache des Bundesrates an anderer Stelle diesen Mangel wettmacht: BT.-Drucks., a.a.O.).

[468] Vergl. OTTO BACHOF, in: Verfassungsrecht, Nr.53 (S.58).

[469] BGBl. I. 221.

[470] BT.-Drucksache I 2573 = BR.-Drucks. 543/51.

menen Bestallung zu beteiligen, "weil eine einheitliche Handhabung (des Wiedererteilungsverfahrens) dringend notwendig erscheint"[471]. Es könne zu Mißhelligkeiten führen, wenn einem früheren Zahnarzt die Bestallung in einem Bundeslande wieder erteilt werde, das für die Beurteilung der Wiedererteilung andere Maßstäbe anlege, als das Land, in dem der Arzt später seinen Wohnsitz nehme[472].

Das von der Bundesregierung vorgetragene Argument, die Ausführung eines Bundesgesetzes müsse im ganzen Bundesgebiet möglichst gleichmäßig[473] durchgeführt werden, reicht indes zur Begründung eines konvergierenden Bund-Länder-Verwaltens nicht aus. Denn zunächst nimmt das Grundgesetz durch die Übertragung der eigenverantwortlichen Ausführung der Bundesgesetze auf die Länder gerade gewisse föderalistische Verschiedenheiten bei der Erledigung in Kauf[474]. Um solche Divergenzen von Land zu Land in einem vertretbaren Rahmen zu halten, ist es dem Bund unbenommen, das Ermessen der Länder durch eine präzisere Fassung des Gesetzes, durch den Erlaß von allgemeinen Verwaltungsvorschriften[475] und Einzelweisungen[476] zu ver-

---

[471] BT.-Drucksache a.a.O., zu § 6 (S.5) und S.10 r.Sp.

[472] Die Ansicht, das Widerspruchsrecht decke sich mit dem Recht zur Einzelweisung i.S.d. Art.84 Abs.5 GG, trifft nicht zu (oben S.340 ff.(B)(2.)); so aber die Bundesregierung in der BT.-Drucks., a.a.O..

[473] BT.-Drucksache, a.a.O. (S.10, r.Sp.).

[474] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 31.

[475] Art.84 Abs.2 GG.

[476] Art.84 Abs.5 GG.

engen. Andererseits liegt es im Wesen des landeseigenen Vollzugs von Bundesgesetzen, daß die vom Lande gesetzten Akte grundsätzlich im gesamten Bundesgebiet Geltung beanspruchen[477]. Eine Koordination der Landesverwaltung durch Einvernehmensingerenzen des Bundes aus dem Argument der "möglichst einheitlichen Verwaltungspraxis in der Bundesrepublik"[478] erscheint deshalb nicht nur überflüssig, sondern auch verfassungsrechtlich unzulässig[479].

Das Widerspruchsrecht des Bundes gegen Landesentscheidungen im Rahmen des § 13 Zahnheilkundegesetz[480] ist dadurch rechtfertigt worden, daß die Mitentscheidung des Bundes in den Konstellationen mit Auslandsberührung nicht nur von der Verbürgung der Gegenseitigkeit mit dem ausländischen Staat beeinflußt, sondern ganz allgemein von außenpolitischen Gesichtspunkten getragen sei, die aus Gründen der gesamtstaatlichen Repräsentation nur von der Bundesregierung beurteilt werden könnten[481].

(3) Die Regelung eines Landesverwaltungsaktes mit A u s l a n d s b e r ü h r u n g im Falle des § 13 Zahnheil-

---

[477] BVerfGE 11, 6 (Leitsatz 2) (Dampfkessel-Entscheidung); CARL HERMANN ULE, Zur räumlichen Geltung von Verwaltungsakten im Bundesstaat, JZ 1961, 622-624: Im Bundesstaat decke sich der räumliche Geltungsbereich eines Verwaltungsaktes mit dem Geltungsbereich der Norm, auf die der Akt gestützt ist; BVerwGE 22, 306, 307 (Zweites Deutsches Fernsehen); BVerfGE 12, 205, 251 (Fernseh-Urteil).

[478] BT.-Drucksache I 2573, S.10 (Meinung der Bundesregierung).

[479] CARL HERMANN ULE, JZ 1961, 622 - Zu den "überregionalen Verwaltungsakten" oben S.349 f. ((B)(4)) und: THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DURIG-HERZOG, Art.83, RN 31; GUNTER KISKER, Kooperation, S.182 ff.

[480] Oben S. 359/360.- §§ 14, 15 der damaligen Fassung.

[481] BT.-Drucksache I 2573, S.6-10.

kundegesetz leitet über zu der Entscheidung des Hanseatischen OVG HAMBURG vom 27.5.1960[482], die dem Bund eine Einflußnahme auf die Landesverwaltung durch verwaltungsinterne Zustimmungsrechte aus der Natur der Sache zubilligt[483]. Besonders die auswärtige Belange berührenden Aufgaben des Bundes - die staatliche Selbstorganisation[484] gegenüber fremden Staaten, die Bestimmung des Kreises seiner Staatsangehörigen und die Fragen der Verleihung seiner[485] Staatsangehörigkeit an Ausländer - erforderten ein Mitspracherecht des Bundes an der die auswärtige Politik berührenden Landesverwaltung[486]. Aus diesem Grunde sei der Zustimmungsvorbehalt des Bundes des den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit regelnden § 3 der Verordnung über die deutsche Staatsangehörigkeit vom 5. Februar 1934[487] Rechtens[488].

Zweierlei Gesichtspunkte könnten gegen die in § 3 der Verordnung vorgesehene Zustimmung des Bundesministers[489] bei der Einbürgerung von Ausländern sprechen.

---

[482] DVBl. 1960, 643 = DÖV 1961,111 (Anm. SCHÄTZEL).

[483] Vergl. WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.180.

[484] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 490.

[485] Zur unmittelbaren Staatsangehörigkeit im Bund: OVG HAMBURG, DÖV 1961, 111 r.Sp.

[486] OVG HAMBURG, DÖV 1961, 112/113; zustimmend: SCHATZEL, DÖV 1961, 113, 114.

[487] RGBl. I 85 (ausführlich hinsichtlich der Fortgeltung: OVG HAMBURG, DÖV 1961, S.111/112): "Die deutsche Staatsangehörigkeit darf erst verliehen werden, nachdem der Reichsminister des Innern zugestimmt hat ...".

[488] A.A.: WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.180/181.

[489] Vergl. Art. 129 GG.

Einmal könnte eine alleinige Kompetenz des Bundes zur Einbürgerung von Ausländern bestehen. Da die Länder das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22. Juli 1913[490] als eigene Angelegenheit ausführen[490a], läßt sich eine Bundeszuständigkeit auf diesem Gebiete nur dann begründen, wenn dargelegt werden kann, daß die Verwaltungsausführung "dem Landesbereich so sehr entwächst, daß es wenig sinnvoll wäre, ihn (sc. willkürlich) dem Bereich eines Landes zuzuordnen"[491]. Aus diesem Grunde ist das Bundesverwaltungsamt für die Einbürgerung von Ausländern zuständig, die zu einem bestimmten Bundesland keine wie auch immer geartete Beziehung aufweisen[492].

Im Falle der Einbürgerung von Ausländern, die sich im Inland aufhalten oder einen anderen Anknüpfungspunkt[493] zu einem bestimmten Bundesland bieten, könnte sich aber eine alleinige Zuständigkeit der Länder daraus ergeben, daß die Einflußnahme des Bundes auf die Landesexekutive durch die Art.83 ff. GG taxativ geregelt sei[494]. Deshalb

---

490 RGBl. 583.

490a § 2 der Verordnung über die deutsche Staatsangehörigkeit.

491 THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.83 RN 31

492 Ausländer, die im Ausland wohnen und nie in der Bundesrepublik gemeldet waren. - Vergl. § 17 des Gesetzes zur Regelung von Fragen der Staatsangehörigkeit v. 22. Februar 1955 (BGBl. I.65). - Übersehen bei JÖRG SCHLÜTER, Das Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden bei Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. MÜNSTER, 1966, S.38/39 FN 2.

493 Z.B.: Vorfahren.

494 WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.180/181.

seien auch die ursprünglich vorgesehenen Zustimmungsvorbehalte zugunsten des Bundes aus der endgültigen Fassung des § 26 des Ausländergesetzes[495] wieder gestrichen worden und gegen bloße Anhörungs- und Benehmensbefugnisse ausgetauscht worden[496]. Da auch die Überregionalität und die Auslandsberührung einer Verwaltungssache - mag sie auch für den Gesamtstaat von Bedeutung sein -, für sich betrachtet, die grundgesetzlich fixierte föderative Verwaltung nicht aufzuheben noch einzuschränken im Stande ist[497], scheinen Einvernehmensingerenzen des Bundes gegenüber der Landesverwaltung auch in diesem Bereich nach allgemeinen Regeln ausgeschlossen. Grundsätzlich ist mit der Zuweisung von Verwaltungsagenden mit Auslandsberührung und von gesamtstaatlicher Relevanz an die Landesexekutive auch für diese, die Gliedstaaten überschreitende Räume, insgesamt eine eigene Entscheidungsbefugnis der Länder bezweckt worden[498].

Eine andere Beurteilung der Mitspracherechte[498a] des Bundes ist jedoch da angebracht, wo sich die Berührung des Auswärtigen nicht bloß in eine innenpolitische Relevanz

---

[495] Vom 24. April 1965 (BGBl. I 353).

[496] KANEIN, a.a.O., S.181 unter 2., S.181/182 unter 3. - Vergl. etwa: Dritte Verordnung zur Änderung der Verordnung zur Durchführung des Ausländergesetzes vom 27. Februar 1970 (BGBl. I 229).

[497] Vergl. oben S.349/350 ((B)(4)). - In der Regel ergehen die Entscheidungen nach § 13 ZHG und § 3 der VO v.1934 nicht unter außenpolitischen Gesichtspunkten, sondern es geht um innenpolitische, präventivpolizeiliche Aspekte, für die jedes Land eine geborene Zuständigkeit besitzt.

[498] WERNER KANEIN, Ausländergesetz, S.180-182; HANS PETER IPSEN, Politik und Justiz, S.131.

[498a] Hierher gehört auch das W e i s u n g s r e c h t des Bundes im Falle des § 25 AusländerG (KANEIN, Ausländergesetz, S. 178 oben).

ummünzt, sondern die Landesentscheidung die Beziehungen der Bundesrepublik zu auswärtigen Staaten gestaltet.

Es gibt bestimmte Hoheitsakte, die ihrer staatsleitenden Natur nach nicht so sehr unter dem Gesichtspunkt des (einfachen[499]) Rechts ergehen, als vielmehr getragen sind von (gesamt-) staatspolitischen Erwägungen und Rücksichtnahmen[500]. Diese R e g i e r u n g s a k t e [501], beruhend auf einer vermutungsweisen Einschätzung der politischen Lage[502], werden von dem exzeptionell zuständigen, mit politischer Macht ausgestatteten Verfassungsorgan, der Bundesregierung, auf dem Sektor des Bundespolitik befugtermaßen getroffen[503]. "An act of state is

---

[499] Stets zu beachten sind natürlich zwingende Verfassungspostulate (ordre public in der zivilistischen Diktion).

[500] Vergl. EYERMANN-FRÖHLER, § 42 RN 65ff. (S.209 ff.); - oben S.349/350 ((B)(4)).

[501] HANS SCHNEIDER, Gerichtsfreie Hoheitsakte, TÜBINGEN 1951; HANS PETER IPSEN, Politik und Justiz, Das Problem der justizlosen Hoheitsakte, HAMBURG (1937); WALTER HALLEL, Deutsches Staatsrecht I. 1971, S.150-152 - A.A.: WALTER SEUFFERT, Über gerichtsfreie Hoheitsakte und die Grenzen des Rechts, GEBHARD MÜLLER - Festschrift, 1970, S.491-502 (493 FN 1) spricht polemisch vom "Pappkamerad Regierungsakt" ohne die bekannte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (E 15, 63-66) zu widerlegen. - Ablehnend das Bundesverfassungsgericht (E 1, 299-322 (310/311): zu § 14 Abs.1 Wohnungsbaugesetz; ebenso GÜNTER DÜRIG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 19 Abs.4 (1958) RN 23, 24; für das österreichische Verfassungsrecht: ADAMOVICH-SPANNER, Hdb des österreichischen Verfassungsrechts, S.370, 371; siehe auch Art. 44 Abs.4 GG.

[502] Vergl. RUDOLF SMEND, Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform, in: Festgabe für WILHELM KAHL, III. (1923) 1-25; ders., Verfassung und Verfassungsrecht, 1928.

[503] HANS SCHNEIDER, Gerichtsfreie Hoheitsakte, S.69/70; - nicht entscheidend ist, daß irgendwie politische Sphären durch die Entscheidung betroffen sind, es muß sich um einen Zentralpunkt der Staatsbestimmung handeln (vergl. oben S.349/350).

essentially an exercise of sovereign power"[504]. Fällt eine Maßnahme der Bundesregierung in den "Bereich oberster staatlicher Selbstbestimmung und Leitung" (ULRICH SCHEUNER[505]), "deren Wohl das der ... Glieder (der Gemeinschaft) übergreift und deren Dasein einen weiteren geschichtlichen Weg umfaßt"[506], so entzieht sie sich der richterlichen Kognition sowohl ihrem materiellen Inhalt nach, wie auch hinsichtlich der föderativen Strukturen des Grundgesetzes[507]. "The subjects are political. They respect the Nation, ... and, being intrusted to the executive, the decision of the executive is conclusive"[508]. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich diese Ansicht in seiner Entscheidung vom 12. Oktober 1962[509] zu eigen gemacht: "Für einen solchen ... Entschluß (sc. der Anordnung des militärischen Bereitschaftsdienstes) der Regie-

---

[504] FLETCHER MOULTIN, in: SALAMAN versus SECRETARY of STATE for INDIA (1906), zit. nach: SCHNEIDER, a.a.O., S.51 FN 83 - Vergl. im französischen Recht den "acte de gouvernement".

[505] Der Bereich der Regierung, in: Rechtsprobleme in Staat und Kirche, Festgabe für RUDOLF SMEND, 1952, 253-301.

[506] ARNOLD BERGSTRAESSER und RICHARD HAUSER, in: Staatslexikon, 6. Bd. Sp. 335 ff. (343 f.).

[507] Vergl. etwa: PETER BADURA, EvStL, Sp.1835-1839 (1838/1839); WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S.28 ff. und GÖTTINGER Antrittsvorlesung: Weimarer Verfassung und Bonner Grundgesetz, 1949, S.23, 25, 26 (zum Gouvernement des Juges). Nachweise bei KLAUS VOGEL, Gerichtsschutz gegen die Exekutive, Beiträge zum öffentlichen Recht und Völkerrecht des MAX-PLANCK-Instituts, 1969, S.135 FN 20.

[508] Chief Justice JOHN MARSHALL, in: MARBURY v. MADISON, 1 CRANCH 137 (1803).

[509] E 15, 63-66.

rungsgewalt besteht keine vorgegebene Norm.... Die Anordnung ... ist nicht an rechtliche, der gerichtlichen Nachprüfung zugängliche Voraussetzungen geknüpft, sondern beruht nur auf der Einschätzung der politischen Situation. Die Bundesregierung muß hierzu zwar ermächtigt sein, sie handelt aber nach einem lediglich politischen Ermessen, und die Gerichte besitzen keinen rechtlichen Maßstab dafür, ob die Anordnung zu billigen ist"[510]. In den der gerichtlichen Nachprüfbarkeit[511] entzogenen Bereich der Regierungsakte fallen insbesondere die wesentlichen Akte der auswärtigen Gewalt und die Richtlinien festlegenden Akte der inneren Staatsführung[512]. Einen Anhaltspunkt, welche Entscheidungen in die Kategorie der justizfreien Hoheitsakte zu klassifizieren sind, bietet § 25 Abs.1 des Ausländergesetzes. Nach dieser Vorschrift kann die Bundesregierung Weisungen[513] an Landesstellen erteilen, wenn die innere oder äußere Sicherheit oder sonstige Belange der Bundesrepublik Deutschland es erfordern, es für Vergeltungsmaßnahmen notwendig ist, durch Maßnahmen von Aus-

---

[510] BVerwGE 15, 65/66.

[511] Aus der fehlenden richterlichen Nachprüfung ergibt sich nicht von selbst die Berechtigung eines Mitspracherechts des Bundes. Gleichwohl indiziert die Tatsache, daß Entscheidungen, die sich sogar der Judikative entziehen, sich wegen ihrer bedeutenden staatsleitenden Natur auch über die föderalistische Organisation des Staates hinwegsetzen.

[512] Vergl. PETER BADURA, EvStL, 1837 unter B.

[513] Siehe oben S.365 FN 498a.- Die Richtigkeit der Ansicht läßt sich aus Art. 32 GG begründen.

länderbehörden eines Landes erhebliche Belange eines anderen Landes beeinträchtigt werden, oder wenn es um die Behandlung[514] von Ausländern durch Landesstellen geht. Diese Norm ist streng betrachtet ein Superfluum, da das Recht der Bundesregierung zur Gestaltung der politischen Beziehungen zu fremden Staaten ("auswärtige Gewalt": Art. 32, 59 GG) und die Strukturierung der Richtlinien der Politik (Art. 65 S.1 GG) im Bereich der inneren Staatsführung von gesamtstaatlicher Bedeutung ein Mitspracherecht auf Regierungsebene in sich birgt[515]. Es ist also nicht so, daß mangels irgendwelcher Steuerungsbefugnisse des Bundes, die Länder der Bundesregierung durch eine kontroverse Verwaltungspolitik das Konzept der "staatlichen Selbstbestimmung und Leitung"[516] aus der Hand nehmen könnten[517]. In Angelegenheiten der staatlichen Selbstbestimmung muß auch der föderativ verfaßte Staat uno sono sprechen.

Somit lassen sich die § 3 der Verordnung von 1934[518] und § 13 Zahnheilkundegesetz[519] verfassungskonform[520] dahin auslegen, daß die Bundesregierung Einvernehmensingerenzen gegenüber der Landesverwaltung dann besitzt, wenn Fragen angesprochen werden, die den Bund zum Erlaß eines

---

[514] § 25 Abs.1, Nr.4 i.V.m. § 26 Abs.1 AuslG.

[515] Im Ergebnis: SCHÄTZEL, DÖV 1961, 113/114.

[516] ULRICH SCHEUNER, Der Bereich der Regierung, a.a.O. (FN 505).

[517] Vergl. das Einbürgerungsbeispiel bei FRIEDRICH, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, S.239, 2. Absatz.

[518] S.363 FN 487.

[519] S.360 FN 469.

[520] Zur verfassungskonformen Auslegung: LEIBHOLZ-RINCK, Einf. RN 4 (S.4-7): "Ein Gesetz ist nicht für nichtig zu erklären, wenn es im Einklang mit der Verfassung ausgelegt werden kann".

Regierungsaktes berechtigen[521].

(4) Einer ähnlich verfassungskonformen Bewertung ist auch § 4 des Seeunfalluntersuchungsgesetzes vom 28. September 1935[522] zugänglich, der die Einleitung einer Unfalluntersuchung durch die Länder von der Zustimmung des Bundes abhängig macht, wenn ein beteiligtes Seefahrzeug die deutsche Kriegsflagge führt oder dem Verfahren der Kriegsmarine bei Havariefällen unterliegt, das Schiff zur Zeit des Unfalls eine fremde Flagge führte, und sich der Unfall außerhalb der deutschen Hoheitsgewässer ereignete, oder wenn das betroffene Fahrzeug der deutschen Gerichtsbarkeit nicht unterliegt. Ähnliche Gesichtspunkte können bei der Einstellung des Verfahrens nach § 14 Abs. 3 auf Anordnung des Bundesoberseeamtes eine Rolle spielen.

(5) Zur Entscheidung über das Ersuchen einer ausländischen Regierung auf Auslieferung eines Ausländers ist die Bundesregierung berufen (§ 44 Abs.1 des Deutschen Auslieferungsgesetzes vom 23. Dezember 1929[523]). Die Auslieferung ist davon abhängig, daß das (Oberlandes-) Gericht sie für zulässig, oder der Verfolgte sich mit ihr einverstanden erklärt (§ 7 AuslG[524]). Die Frage der Mischverwaltung taucht nur dann auf, wenn das Einverständnis des Oberlandesgerichts eine verwaltende Tätigkeit darstellt

---

[521] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489: Es sei deshalb zu allen Zeiten selbstverständlich gewesen, daß der Zentralstaat die Verleihung seiner Staatsangehörigkeit maßgeblich beeinflussen konnte; ders., JöR 11, 203/204; vergl. auch FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1 ff.

[522] RGBl. 1183.

[523] RGBl. I 239 - BGBl. III 314-1.

[524] Zu den Einzelheiten vergl. das Auslieferungsgesetz: §§ 4, 6, 7.

Exekutivische Funktionen der Judikative sind als Durchbrechung des Gewaltenteilungsschemas durchaus bekannt[525]. Für die Zustimmung des Oberlandesgerichts als Ausfluß exekutivischer Gewalt spricht das mehr verwaltungstechnische Verfahren der Auslieferung nach den §§ 4 und 6 AuslG.. Rechtsschutz gegen die Entscheidungen in Auslieferungssachen wird vor den Verwaltungsgerichten gewährt - ein Zeichen, daß dem Entschluß des Oberlandesgerichts keine Rechtskraft zukommt[526]. Dafür daß die Zustimmung des Gerichts in den Bereich der rechtsprechenden Staatsgewalt fällt - und somit als taugliches Objekt für eine Mischverwaltung ausscheidet -, spricht die Zugehörigkeit des Auslieferungsverfahrens zum Institut der internationalen Rechtshilfe[527]. Da die mit der Auslieferung verbundene Beeinträchtigung der Freiheit der Person (Art. 104 GG) nur durch richterliche Entscheidung getroffen werden kann, wird das Oberlandesgericht im Rahmen seiner Jurisdiktionsgewalt tätig[528].

(6) Nicht nur im Bereich der Verwaltung mit Auslandsberührung, sondern auch auf innerstaatlicher Ebene sind aus

---

[525] In diesem Zusammenhang zu erwähnen ist die Befreiung vom Erfordernis des Ehefähigkeitszeugnisses für Ausländer durch den Oberlandesgerichtspräsidenten nach § 10 Abs.2 EheG.

[526] Zu den Möglichkeiten die rechtsprechende Gewalt von der verwaltenden Staatstätigkeit abzugrenzen: ROMAN HERZOG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.92 (1971) RN 27 ff.

[527] OTTO KIMMINICH, BK, Art.16 RN 53, 54.

[528] Vergl. OTTO KIMMINICH, a.a.O., RN 53.

dem Gesichtspunkt der gesamtstaatlichen Repräsentation des Bundes[529] Fälle denkbar, in denen dem Bund aus der Natur der Sache ein Mitbestimmungsrecht an Verwaltungsentscheidungen der Länder zukommt[530]. Ist umgekehrt der Bund entscheidungsbefugt, so scheint ein Mitspracherecht der Länder konsequent.

Ein häufiger Fall des Einvernehmens besteht bei der Festlegung des S i t z e s v o n B e h ö r d e n[531]. So lautet § 53 Abs.3, S.1 und 2 des Güterkraftverkehrsgesetzes in der Fassung vom 22. Dezember 1969[532]: "Die Bundesanstalt errichtet in den Ländern Außenstellen. Zahl und Sitz der Außenstellen sind von ihr im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Verkehr und den jeweils zuständigen obersten Landesverkehrsbehörden zu bestimmen. Das gleiche gilt für die Bestellung der Leiter der Außenstellen ..."[533] Als Beispiel für den Bundeseinfluß auf

---

[529] Vergl. BVerfGE 22, 180-220 (217) (§ 25 Abs.1 JWG).

[530] Oben S.362/363 ((3)).

[531] Der Meinungsstreit über die Abgrenzung der Begriffe "Einrichten" und "Errichten" ist unbeachtlich, da die Bestimmung des Sitzes nach beiden Ansichten dem Art. 84 Abs.1 GG unterfällt (Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.84 RN 20/21).

[532] BGBl. 1970 I 2 .

[533] Auch im Vereinbarungswege wurden solche Mitspracherechte begründet: ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.222 (FN 86): z.B. das Abkommen über die Wahrnehmung von Landesaufgaben im Küstengebiet innerhalb des Landes Niedersachsen v.1.7./17.11.1952 (GRAWERT, Nr.151); gegen diese Praxis: GRAWERT, a.a.O., da die Personalhoheit des Bundes als Essentiale der "Staatlichkeit" tangiert sei.

die Errichtung von Landesbehörden sei das Gesetz über die Errichtung der Verwaltungsbehörden der Kriegsopferversorgung vom 12. März 1951[534] genannt: "Die Versorgungsämter und die Landesversorgungsämter werden von den Ländern als besondere Verwaltungsbehörden errichtet; ihren Sitz und ihren Bezirk bestimmen die Länder im Einvernehmen mit dem Bundesminister der Arbeit"[535]. Unter bestimmten Voraussetzungen sind darüber hinaus "im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Arbeit und dem Bundesminister der Finanzen" Spezialstellen (Versorgungskrankenhäuser, Untersuchungsstellen, Krankenbuchlager) zu errichten[536].

Ausfluß der sowohl dem Bund wie den Ländern zustehenden staatlichen Organisationsgewalt[537] ist die Fähigkeit der Exekutive die Behördenordnung festzulegen[538]. Die Einrichtung der Behörden i.S.d. Art. 84 Abs.1 und 85 Abs.1 GG ist grundsätzlich Sache des Trägers der Verwaltung, der die Gesetze in eigener Verantwortung ausführt. Die "Einrichtung der Behörden" umfaßt die Bestimmung des Sitzes des Funktionsträgers[539], "soweit nicht Bundesgesetze

---

[534] BGBl. I 169.

[535] § 1 Abs.2, S.1.

[536] § 2.

[537] E.-W. BÖCKENFÖRDE, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, S.38 unter III; FRANZ MAYER, EvStL 1418-1424.

[538] BVerwGE 36, 327-334.

[539] ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, a.a.O., S.49; DIETHER HAAS, Bundesgesetze über Organisation und Verfahren der Landesbehörden, AöR 80 (1955/1956) 81-101; ARNOLD KOTTGEN, Gemeinde und der Bundesgesetzgeber, 1957, S.72 ff.

mit Zustimmung des Bundesrates etwas anderes bestimmen". Die "Soweit-Klauseln" der Art.84 Abs.1 und 85 Abs.1 GG sind in einer restriktiven Interpretation[540] nicht dahin zu verstehen, daß der Bund auch den Standort der Landesbehörden bestimmen könnte[541]. Sinn der Einrichtungskompetenz des Bundes ist nämlich die Gewährleistung einer homogenen Ausführung der Bundesgesetze[542]. Vom Sitz der Behörde hängt aber die Gleichartigkeit der Verwaltung in den einzelnen Bundesländern nicht ab. Eine gemeinsame Bestimmung des Sitzes einer Behörde erscheint also unzulässig[543].

Gerade die in Rheinland-Pfalz, Nordrhein-Westfalen, Hessen, Bayern und Niedersachsen in großem Stile angelaufenen Neugliederungen der Länder auf Kommunal- und Bezirksebene haben deutlich gemacht, daß die Standortbestimmung insbesondere von personalintensiven Behörden der Länder und des Bundes in vielerlei Hinsicht bedeutsam für die Entwicklung einer Stadt oder einer ganzen Region ist. Raum- und landesplanerisch unter den Stichwörtern Band-, Freiraum- und Kommunal-Infrastruktur sind für den Standort einer Verwaltungseinheit eine Vielzahl unterschiedlicher Gesichtspunkte ausschlaggebend[544], hat diese Wahl eine Fülle

---

[540] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.84, RN 12/12; 17; HELMUTH C.F. LIESEGANG, Der praktische Fall, JuS 1972, 40-44 (44).

[541] RASCH, Verwaltungsorganisation, S.88; THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 23; v. MANGOLDT-KLEIN, Art.84, III.4.e. (S.2143/2144).

[542] v.MANGOLDT-KLEIN, Art.84, II.1. (S.2131); III.2. (S.2139ff.).

[543] Insbesondere für die Mitwirkung der Länder an der Bestimmung des Standortes einer Bundesbehörde findet sich keine allgemeine Rechtsgrundlage.

[544] Vergl. das Stichwort "Landesplanung" in der BROCKHAUS Enzyklopädie, 13.Bd. 1971, S.80/81. Der Streit um den Sitz des Europäischen Patentamtes zwischen dem Bund, dem Freistaat Bayern und der Stadt MÜNCHEN beleuchtet, daß jede der drei Einheiten durch Planungskompetenzen und Eigentum an den betreffenden Grundstücken verbrämte Mitspracherechte haben.

von Folgeentscheidungen und Folgekosten in ihrer Begleitung[545]. Verantwortlich für die Raumplanung eines Landes sind die Kommunal- und Landesstellen, für die ein Land übergreifende gesamtstaatliche Koordinierung ist es naturgemäß der Bund. Ist das richtig, so kann die "richtige" Wahl für den Sitz einer Bundes- oder Landesbehörde, die von Ausmaß und Gewicht von gesamtstaatlicher Bedeutung ist, nicht in der vereinzelten Entscheidung des Bundes o d e r eines Landes gefunden werden, sondern bedarf - durch Mitspracherechte - der Koordinierung der divergierenden Bund-Länder-Interessen[546].

Insbesondere die Errichtung von Behörden der Kriegsopferversorgung[547], die in der Wahrnehmung ihrer Aufgaben liiert sind mit mannigfachen anderen Fürsorgeträgern und sich mit dem vorhandenen Behördenapparat des Bundes - den Arbeitsämtern[548] - und der Länder - den Hauptfürsorgeämtern - optimal asoziieren müssen, zeigt die Notwendigkeit der interföderativen Kooperation bei der Standortbestimmung. Die gleiche Begründung trifft auch für die Instituierung von Außenstellen - sofern man diese für Rechtens hält[549] - im Einvernehmen mit dem betreffenden

---

[545] Aus der überreichen Literatur: WERNER WEBER, Die kreisangehörigen Städte in der Verwaltungsreform, GÖTTINGEN 1970 m.w.N.

[546] BVerfGE 1, 299-322 (311). Vergl. WERNER THIEME, Bundesverfassung und Gemeinderecht, DÖV 1972, 478-482 (479/480) - und grundlegend WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S.12-15.

[547] S.372-374.

[548] Vergl. oben das Schwerbeschädigtengesetz: S.248 (I.1.b.).

[549] Oben S.268 (II.1.).

Lande zu[550.551].

(7) Nicht zu rechtfertigen ist indes die zwischen der Bundespost und den Ländern getroffene " P o s t v e r - e i n b a r u n g " von 1948[552], wonach die Einrichtung eines Kraftpost-Linienverkehrs an das Einverständnis des jeweiligen Landesverkehrsministers gebunden war, da die Dienste der Bundespost[553] in bundeseigener Verwaltung (Art.87[Abs.1,S.1] GG) unter Berücksichtigung der regionalen Verkehrsbedürfnisse bereitgestellt werden[554].

(8) Als eine unzulässige Bestrebung, die Länderverwaltungen allein aus dem Gesichtspunkt der Überregionalität[555]

---

[550] BVerfGE 6, 309-367: "Die Länder haben ebenso wie der Bund die verfassungsrechtliche Pflicht, dem Wesen des sie verbindenden verfassungsrechtlichen "Bündnisses" entsprechend zusammenzuwirken und zu seiner Festigung und zur Wahrung der wohlverstandenen Belange des Bundes und der Glieder beizutragen".

[551] Im Ergebnis ebenso: ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 490; a.A.: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.79/80 m.w.N. in FN 13.- Nicht gerechtfertigt erscheint indes die analoge Anwendung von Art. 85 Abs.2, S.3 GG in § 53 Abs.3 des Güterfernverkehrsgesetzes bezüglich der Bestellung der Leiter der Außenstellen(oben S.372).

[552] Vergl. GUNTER KISKER, Kooperation, Nr.12a (S.310/311).

[553] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.73 (1966) RN 102.

[554] BayVerwGH E 8 I 113, 123 ff.; GUNTER KISKER, Kooperation, S.204 m.w.N. - Aus dem Text der Postvereinbarung ergibt sich, daß nicht etwa eine Koordination des Verkehrs angebotes bezweckt war, sondern daß der Omnibusverkehr der Post durch den Landeserlaubnisvorbehalt gedrosselt werden sollte (vergl. KISKER, a.a.O. S. 310/311); WERNER HEINZE, Rechtsstellung von Bundespost und -bahn im Straßenpersonenverkehr, DÖV 1960, 856-861.

[555] Oben S.360-362 (2.).

zu vereinheitlichen, erscheint auch die in § 3 Abs.1 des Heimarbeitsgesetzes vom 14. März 1951[556] vorgesehene Einvernehmensingerenz des Bundesministers für Arbeit für Angelegenheiten, "die nach Umfang, Auswirkung oder Bedeutung den Zuständigkeitsbereich mehrerer Länder umfassen"[557].

(9) Eine unzulässige Verwaltungsvereinfachung stellt auch die Verwaltungsvereinbarung über den Hafenlotsdienst im Hafen WILHELMSHAVEN v. 11. Mai 1971[558] zwischen dem Bund und dem Lande Niedersachsen insofern dar, als nach § 3 Nr.2 des Vertrages das grundsätzlich dem Bund übertragene Lotswesen (§ 1 Abs.1) in Teilbereichen weiter vom Lande Niedersachsen wahrgenommen wird, das den Lotsdienst jedoch nur im Einvernehmen mit dem Bund besorgen kann.

(10) Ein zulässiges konvergierendes Verwaltungshandeln zwischen Bund und Ländern im Bereich der Landschaftsplanung und der Militärorganisation, des Fernmeldewesens der Bundespost findet sich im Rahmen von Ordnungs- und Baumaßnahmen im Sanierungsgebiet nach § 12 Abs.2 des Städtebauförderungsgesetzes vom 30. Juni 1971[559]. Die von den Ländern durchgeführten

---

[556] BGBl. I 191.

[557] Zu Gesetzentwürfen, die Einvernehmensrechte des Bundes vorsahen: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.68/69 FN 36-38.

[558] NdsMinBl. 1971, S.639.

[559] BGBl. I 1125.- Vergl. die Arbeiten von [illegible] SCHMIDT-ASSMANN oben S.84 FN 83.

Sanierungsmaßnahmen (§§3 ff. Städtebauförderungsgesetz) dürfen nur mit Zustimmung des Bundes auf Grundstücke, die der Landesverteidigung, dienstlichen Zwecken des Bundesgrenzschutzes, des Zivilschutzes oder der Bundespost dienen, ausgedehnt werden. Die Erklärung zum städtebaulichen Entwicklungsbereich ist unter ähnlichen Voraussetzungen nur mit Zustimmung der betroffenen Bundesbehörden möglich (§ 53 Abs.2)[560].

(11) Der seltene Fall, daß die Verwaltung des Bundes an das Einvernehmen des Landes geknüpft wird, ergibt sich aus einem in Ausführung der §§ 795 und 808a BGB erlassenen Gesetz über die staatliche Genehmigung der Ausgabe von Inhaber- und Orderschuldverschreibungen vom 26. Juli 1954[561], dessen § 3 bestimmt: "Die nach den §§ 795 und 808a des Bürgerlichen Gesetzbuchs erforderliche staatliche Genehmigung wird durch den zuständigen Bundesminister im Einvernehmen mit der obersten Behörde des Landes erteilt, in dessen Gebiet der Aussteller seinen Wohnsitz ... hat". Ist schon zweifelhaft, ob der Bund eine Kompetenz zum Vollzug des Gesetzes hat[562], so erklärt sich die gemischte Überwachung des Effektenkapitalverkehrs eigentlich nur

---

[560] Vergl. die Kommentare von EDGAR HEIN, Städtebauförderungsgesetz, GÖTTINGEN, 1971; DIETERICH-FARENHOLTZ, Städtebauförderungsgesetz für die Praxis, (STUTTGART 1972); WERNER GEHRMANN, Städtebauförderungsgesetz, GÜTERSLOH (1971).

[561] BGBl. I 147.

[562] "Bundesfinanzverwaltung" des Art.87 Abs.1, S.1 i.V.m. Art.108 GG? - Annex zur "Bundesbank" (Art.88 GG)? - Natur der Sache? - Vergl. HEINRICH WILHELM KRUSE, Steuerrecht, I. Allgemeiner Teil, 2. Auflage 1969, S. 49-51; auch BT.-Drucks. II/272.

aus den Vorberatungen zu dem Gesetz. Die Bundesregierung hat in der Begründung zum Gesetzentwurf dargelegt, aus historischen Gründen erscheine es zweckmäßig, die überkommene Genehmigungszuständigkeit des Bundeswirtschaftsministers beizubehalten[563]. Seit 53 Jahren sei das Reich und der Bund an der Entscheidung nach § 795 BGB, durch präventive Maßnahmen die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes zu sichern, beteiligt. "Danach können nicht nur schwindelhafte Emissionen verhindert - das wäre sozusagen die polizeiliche Funktion -, sondern es kann auch anderen Umständen entgegengewirkt werden, wie etwa - wie unangemessene Bedingungen oder ein Übermaß von ausgegebenen Schuldverschreibungen bestimmter Art - die Befriedigung des Kreditbedürfnisses anderer Stellen unmöglich gemacht werden. Auf deutsch: es muß der Schutz der Währung und der Schutz des Kapitalmarktes irgendwie gesichert sein, ohne daß man natürlich in den Fehler des Dirigismus verfallen darf"[564]. Folgt man dieser Gedankenführung, so ließe sich eine Bundeskompetenz für die Genehmigung wegen der erheblichen gesamtwirtschaftlichen Bedeutung vertreten[565], nicht jedoch zusätzlich eine Beteiligung der Landesexekutive[566]. Die Mitsprache der Länder beruht

---

[563] BT.-Drucks. II/272, S.3-5 .

[564] Vergl. die Motive zum BGB, Bd. II, S.718; so der Staatssekretär im Bundesministerium der Finanzen HARTMANN in den Verhandlungen des Bundesrates 1954, 118. Sitzung v. 22. Januar 1954 S.10 (B); vergl. KARL AUGUST BETTERMANN, Verfassungswidriger Emissionsstop, BB 1969, 699-701.

[565] BT.-Drucksache II/272, S.4 r.Sp.

[566] KARL AUGUST BETTERMANN, a.a.O., behandelt die föderalistische Problematik nicht, hält jedoch das Gesetz aus anderen Gründen (Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz, hoheitlicher Genehmigungsvorbehalt als Mittel von Fiskusprivilegien, Übermaßverbot) für verfassungswidrig; DIETER UNGHADE, Die Zulässigkeit staatlicher Einflußnahme auf den ... Rentenmarkt, MÜNCHEN 1972.

auf einem eigenartigen Gentlemen's agreement über die Verfassung: Einerseits wollte man die Rechtslage von den "kapitalmarktpolitischen Lenkungsbefugnissen" der Notverordnung vom 8. Dezember 1931[567] lösen, andererseits erschien das dort vorgesehene Zusammenwirken bei der Genehmigung eine praktikable Lösung[568]. Deshalb ist unter Billigung des Bundesrates die ehemals verfassungskonforme Mischverwaltung als Partikel der Notverordnung in das nachkonstitutionelle Bundesgesetz eingestellt worden[569]. Damit ist die Beteiligung der Länder an den Maßstäben des Grundgesetzes zu messen und deshalb ohne Legitimation[570].

(12) Die Problematik des § 1 des Zweiten F i n a n z v e r w a l t u n g s g e s e t z e s [570a], der in Verbindung mit der Ausführungsverordnung v. 27. Januar 1958[570b] Zustimmungsrechte des Bundes gegenüber der Landesverwaltung vorsah[570c], ist durch das Finanzreformgesetz[570d] und die Neufassung des Art. 108 Abs.4 GG grundgesetzlich geklärt.

---

[567] BT.-Drucksache, a.a.O., S.4 l.Sp.

[568] BT.-Drucksache, a.a.O., S.4 r.Sp.

[569] Vergl. zur Problematik: OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, II, Nr.54 (S.58/59).

[570] In diesem Sinne auch die Protestatio facto contraria des Bundesrates in: Sten.Ber. über die 118. Sitzung, a.a.O. (FN 564). - HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.80; SEIDEL, in: Verhdlg. des Bundesrates, a.a.O., S.11, (A). - A.A.: ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 227; ders., DÖV 1955, 490 wegen der anderen Auffassung zur Selbstbeschränkung des Bundes (oben S.195 ff., Allg. Teil, C. 4.c.).

[570a] BGBl. 1952 I 293; BFH, BB 1971, 344 .

[570b] BGBl. I 59 .

[570c] Vergl. FRIEDRICH KARL VIALON, Öffentliche Finanzwirtschaft, 1956, S.230/231.

[570d] Oben S.51 (FN 26) und S.70/71.

(13) Eine Mitzuständigkeit des Bundes läßt sich im Bereich der Zwischenländerkooperation aus seiner gesamtstaatlichen Verantwortung begründen[570e]. Aus Art. 29 GG (Neugliederung des Bundesgebiets) leitet sich das Erfordernis der Bundeszustimmung bei landesvertraglicher Neubildung einzelner Länder oder "neugliederungsersetzender hochintensiver Regionalkooperation"[570f]. Diese Gedanken wird man auf ähnliche gesamtstaatstangierende Länderkooperationen übertragen dürfen.

(14) Schließlich sei noch vermerkt, daß der Gebrauch des Wortes "Einvernehmen" nicht in jedem Fall auf eine Mischverwaltung durch konvergierendes Bund-Länder-Verwalten deutet.

Der Bundesminister für Wohnungsbau verteilt nach § 16 Abs.1 des Ersten Wohnungsbaugesetzes i.d.F. vom 25. August 1954[571] die Mittel für den sozialen Wohnungsbau[572] "im Einvernehmen mit den für das Wohnungs- und Siedlungswesen zuständigen obersten Landesbehörden"[573]. Kommt dieses Einvernehmen nicht zustande, hat der Bundesminister einen Vermittlungsvorschlag zu unterbreiten[574]. Stimmen diesem Vorschlag nicht sämtliche Länder zu, so entscheidet der Bundesminister "unter Berücksichtigung des in den

---

570e Ausführlich: GUNTER KISKER, Kooperation, S.154-158.

570f GUNTER KISKER, a.a.O., S.157.

571 BGBl. I 1047.

572 § 14 des Gesetzes.

573 Vergl. BVerfGE 1, 300, 314/315.

574 § 16 Abs.1, S.4.

Ländern bestehenden Wohnungsbedarfs nach pflichtmäßigem Ermessen über die Verteilung der Mittel" (§ 16 Abs.1, S.5)[575]. Somit stellt sich das Einvernehmen der Länder nicht als echtes konvergierendes Verwalten dar, durch dessen Versagen die Länder das Verfahren der Zuteilung der bereitgestellten Bundesmittel blockieren könnten[576]. Trotz der Diktion "Einvernehmen", eine terminologische Ungenauigkeit, kann sich aus dem Gesetzeszusammenhang ergeben, daß es sich nicht um eine mit Vetorechten ausgerüstete mitentscheidende Vollmacht handelt, sondern der Partner auf beratende, informatorische Hilfstätigkeit beschränkt bleibt.

(D) Zusammenfassend für den Bereich der entscheidenden Mitwirkungsakte gegenüber der Verwaltung des föderativen Partners, in Gestalt von Weisungsbefugnissen, Initiativrechten oder Einvernehmensingerenzen, läßt sich feststellen, daß jede auftauchende Fallkonstellation aus verschiedenen Perspektiven auf ihre Verfassungsmäßigkeit gesondert abgeleuchtet werden muß. Im Verbund mit den Ausnahmekriterien[577], die die Zusammenarbeit der föderativ getrenn-

---

[575] Vergl. auch § 19 Abs.1 Zweites Wohnungsbaugesetz i.d.F. v. 1. September 1965 (BGBl. I 1618).

[576] Blockieren können die Länder das Verfahren in einem späteren Abschnitt, indem sie die Mittel verfallen lassen. - Vergl. § 72 Städtebauförderungsgesetz: beratendes Mitspracherecht der Länder (Abs.3). - Das Erste Wohnungsbauförderungsgesetz v. 20. April 1950 (BGBl. I 83: § 14 Abs.1) hatte noch eine echte Konvergenz zwischen Bund und Ländern bei der Verteilung gefordert; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.82/83.

[577] S.157 ff. (Allg. Teil, C. 3.a.); S.242 ff. (Zusammenfassung des Allg. Teils).

ten Verwaltungen in Bund und Ländern rechtmäßig erscheinen lassen, können Fallgruppen bezeichnet werden, deren Verwaltungsausführung nach dem Zuteilungskatalog des Grundgesetzes zwar grundsätzlich den Landesexekutiven anvertraut ist, die aber bei Hinzutreten weiterer Parameter, die nicht so effizient sind, daß sie einen Umschlag von der Landesverwaltung in die Bundesverwaltung verursachen könnten, eine Mitsteuerung der gliedstaatlich beschränkten Entscheidung durch den Bund gesamtstaatlich erfordern[578]. Zu denken ist hier an ein Mitspracherecht des Bundes bei Landesentscheidungen, die die auswärtige Politik des Gesamtstaates berühren, die im Rahmen der Richtlinien setzenden inneren Staatsführung von gesamtstaatlicher Bedeutung sind.

---

[578] Vergl. die Beispiele (1) - (14) oben S.356-382.

III. Unterstützendes Bund-Länder-Verwalten

Die dritte Ebene der Kooperation der Exekutiven von Bund und Ländern der Intensität nach ist das den Partner unterstützende Verwalten (Hilfshandeln)[1]. Da der zur unterstützenden Tätigkeit herangezogene Partner kein mitbestimmendes Einflußrecht auf die Entscheidung des federführenden Teils gewinnt, soll durch die Beteiligung sichergestellt werden, daß in den Entschluß des Federführenden auch Betrachtungspunkte des Partners mit einbezogen werden, die zu einem ausgewogenen Urteil beitragen und deren Berücksichtigung unter Umständen zu der allein sachgerechten Entscheidung führen[2].

Entspricht die koordinierte Kompetenzwahrnehmung in besonderem Maße dem bundesstaatlich verfaßten Staat, so ist das unterstützende Verwalten eine bundesverfassungsrechtlich vorausgesetzte und erwünschte Form der Zusammenarbeit der beiden Verwaltungen zur Sicherung der föderalen Homogenität, ein Schutz gegen das Gegeneinanderregieren und Gegeneinanderverwalten der juristisch-technisch gegliederten Einheiten im einheitlichen Staatswesen der Bundesrepublik[3]. Einfaches Bundesrecht kann "weitere Formen der Einflußnahme der Länder auf die Bildung des Bundeswillens (einführen), so-

---

[1] Oben S.179-182 (Allg. Teil, C. 3.b. (3)).

[2] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 227: "Ohne solchen Kontakt ist insbesondere die sich mit den Zuständigkeiten der Polizeibehörden der Länder mannigfach überschneidende Arbeit des Bundesgrenzschutzes nicht zu denken".

[3] GUNTER KISKER, Kooperation, S.166 .

weit nicht ausdrückliche Vorschriften des Grundgesetzes entgegenstehen oder Kompetenzen des Bundes ihrer Natur nach nicht beschränkbar sind"[4]. "Wie aber dem Bund seine Befugnisse nur zum Wohl des Ganzen zugemessen sind, so müssen auch die Länder die Freiheit ihrer Entscheidung der Rücksicht auf das Gesamtwohl unterordnen. Ein Bundesstaat kann nur bestehen, wenn Bund und Länder im Verhältnis zu einander beachten, daß das Maß, in dem sie von formal bestehenden Kompetenzen Gebrauch machen können, durch gegenseitige Rücksichtnahme bestimmt ist"[5].

1. Erscheinungsformen

Das Spektrum des Hilfshandelns reicht von Benehmenserfordernissen bis zur bloßen Information, die zur Berichtspflicht erstarken kann.

a. Von einem B e n e h m e n [6] zwischen zwei Verwaltungseinheiten, das in neueren Gesetzen[7] unter dem Druck der Interventionen des Bundesrates häufig als

---

[4] BVerfGE 1, 299-322 (311).

[5] BVerfGE 4, 115-142 (141/142).- Vergl. auch den Bericht von WOLFGANG ZEH über die Arbeit der vom Bundestag eingesetzten Enquête-Kommission für Fragen der Verfassungsreform: Perspektiven für eine Grundgesetzreform, in: ZRP 1972, 171-173 (S. 173 r.Sp.).

[6] Vergl. HANS J. WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 77 Ve. (S.116/117); Beispiele: § 26 AuslG; § 37 Abs. 2 BBauG; § 31 Geschäftsordnung der Bundesregierung (RENATE KUNZE, Kooperativer Föderalismus in der Bundesrepublik, 1968, S.34-49); § 12 Abs.4 Bundesärzteordnung i.d.F. v. 4. Februar 1970 (BGBl. I 237); § 4 Abs.3 Bundesapothekerordnung v. 5. Juni 1968 (BGBl. I 601); § 8 Abs.2 Pflanzenbeschau VO v. 11. Mai 1970 (BGBl. I 477; ebenso: § 9 Abs.5); § 8 Bundesgrenzschutzgesetz vom 16. August 1972, BGBl. I 1834; § 16 BFernstrG (Benehmen).

[7] Zu Verwaltungsabkommen: ADOLF GRABOWSKY, Verwaltungsabkommen, S.222.

föderales Koordinierungsmittel statt des Einvernehmens[8] verwandt wird, spricht man dann, wenn der beteiligten Stelle durch Übereinkunft[9] die Gelegenheit gegeben wird, entweder die eigene Meinung in die Entscheidungsbildung des anderen einfließen zu lassen oder die Ansicht des anderen für den eigenen Beschluß zu verwerten.

b. Ähnliche Wirkungen zeitigt das Recht auf Gehör[10] (Anhörungsrecht[11]) und das Recht zur Stellungnahme[12].

c. Von minderem Gewicht für die Entscheidung sind Mitteilungen[13] und Berichte[14],

---

[8] Vergl. etwa die bei HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.68/69 genannten Gesetzentwürfe; ebenso: S.94 ff. (FN 19 ff.).

[9] Deutsches Wörterbuch von JACOB und WILHELM GRIMM, Erster Band, LEIPZIG 1854, Spalte 1469 a.E.

[10] Art. 103 GG; vergl. § 36 Abs.2 Schwerbeschädigtengesetz (BGBl. 1953 I 359).

[11] § 20 Schwerbeschädigtengesetz; § 31 Abs.3 GeschOBT.

[12] Vergl. HANS J. WOLFF, a.a.O. (FN 6), S.116; JÖRG SCHLÜTER, Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden, S.40. - Hierher gehören auch unverbindliche Vorschlagsrechte: § 72 Städtebauförderungsgesetz, BGBl. 1971 I 1125, 1150 (Beratung).

[13] § 2 Abs.1a des Gesetzes über die Pensionskassen Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen (BGBl. 1956 I 101: bundesunmittelbare Körperschaft des öffentlichen Rechts): Meldung an den Bayerischen Versorgungsverband (BGBl. 1970 I 917).

[14] Z.B. § 11a der VO zur Änderung der VO über brennbare Flüssigkeiten v. 12. Mai 1970 (Gutachten); §§ 6 Abs.4, 7 Abs.4 der 1. AVVB FernstrG (BARTLSPERGER, BK, Art.90 RN 96 (S.86); JÖRG SCHLÜTER, Zusammenwirken, S.41/42.

seien sie auch mit Informationspflichten[15] verknüpft[16].

Allen diesen Kooperationsformen ist gemeinsam, daß sie sich unterhalb der Schwelle echter Mitentscheidungsbefugnisse halten. Diese Übereinstimmung rechtfertigt es, alle Erscheinungsformen des Benehmens im weiteren Sinne gleichzeitig zu behandeln[17].

2. Grenzen der Kooperationsform des Hilfshandelns

Sind die Benehmensrechte als Memoranda of understanding[18] der systemkonformen bundesstaatlichen

---

[15] In diesen Zusammenhang fällt auch die Berichtspflicht zum Anstoß für eine "provozierte Weisung" (oben S. 343 ff.); z.B.: § 6 Zahnheilkundegesetz (BGBl. 1952 I 221). - Das gleiche gilt für die Bestellung eines Vertreters des öffentlichen (Bundes-) Interesses als "peripheres Beteiligungsrecht": Schutzbereichsgesetz (BGBl. 1956 I 899: § 18); Bundesleistungsgesetz (BGBl. 1961 I 1764: § 56).

[16] Beispiele: § 3 VO über eine Düngemittelstatistik (BGBl. 1970 I 416); § 3 VO über meldepflichtige Tierkrankheiten (BGBl. 1970 I 443); § 5 VO über das Absatzfondsgesetz (BGBl. 1970 I 445); § 2 VO über Fleischbeschaustatistik (BGBl. 1970 I 450); § 32a EichG (BGBl. 1973 I 716).

[17] Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487; ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 195. - Stark einschränkend: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.89-98. - A.A. HARRY ROHWER-KAHLMANN, Kommentar zum Schwerbeschädigtengesetz, MÜNCHEN 1953-1958, § 20 RN 10, da Benehmen eine gegenseitige Beratung in einem Versuch der Übereinstimmung voraussetze, die Anhörung jedoch nicht.

[18] FELIX ERMACORA, Allgemeine Staatslehre, S.898 .

Kooperation kleinen Stils anerkannt[19], so ist ihre grenzenlose Verbreitung gleichwohl auf Widerstand gestoßen[20]. Für die Mischverwaltung des Benehmens sei sowohl im Bereich der Bundesauftragsverwaltung, als auf dem Gebiet der landeseigenen Ausführung der Bundesgesetze, als auf dem Sektor der bundeseigenen Verwaltung ebenso wenig Platz wie für Einvernehmensingerenzen, da der Einfluß des Bundes sich in den enumerierten Steuerungsmöglichkeiten des Grundgesetzes (z.B. Weisungsrechte, Einzelweisungsrechte) erschöpfe[21]. Da dem Bund außerdem durch diese Ingerenzen umfangreichere Rechte, als das Benehmen mit den Ländern herzustellen, zustünden, könne er - schon wegen des Verbots der Selbstbeschränkung - auf diese die Benehmensbefugnisse umfassenden Direktionsmittel nicht verzichten[22]. Außerdem könne ein Benehmen leicht zu einem faktischen Einvernehmen erstarken[23].

---

[19] ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487; ders., JöR 3, 89; GUNTER KISKER, Kooperation, S.148; 158-167; FÜSSLEIN, DVBl. 1956, 1 (FN 6); JAKOB KRATZER, BayVBl. 1958,75; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 61.

[20] ERICH GERNER, BayVBl. 1955, 195; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 90-92.

[21] So: HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.90/91; abschwächend, S.92 ff.

[22] Ähnlich wohl: THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 19) RN 61; ders., in: Festschrift für NAWIASKY, S.266; dagegen: HANS SCHNEIDER, Staatsverträge und Verwaltungsabkommen zwischen deutschen Bundesländern, DÖV 1957, 644-651 (647).

[23] DARMSTADT, a.a.O. S.95.

Daß diese Bedenken, abgesehen von den formalistischen[24], eine gewisse Berechtigung haben, ist nicht von der Hand zuweisen. Der Stärkere kann das Benehmensrecht zu unterschwelligen Repressionen gegen den Partner mißbrauchen[25]. Aus diesem Grunde können auch Benehmensbefugnisse nicht schrankenlos weit reichen. Andererseits werden sich Verzahnungen zwischen "den autonomen Staatskörpern"[26] insbesondere auf dem Gebiet der unterstützenden Kooperation kaum vermeiden lassen[27].

Aus dem verfassungskräftigen Prinzip der Verhältnismäßigkeit, das auch die staatliche Organisation als Leitregel übergreift[28], ergibt sich, daß die exekutivische Verschränkung von Bund und Ländern durch Beneh-

---

[24] Die föderative Kompetenzzuweisung des Grundgesetzes hat in erster Linie die e n t s c h e i d e n d e n Akte ihrer Regelung unterworfen. Da nicht-entscheidende Zuständigkeiten das bundesstaatliche Kompetenzgefüge nicht verändern, noch den Standpunkt eines Partners wirklich schmälern können (ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 487), überwiegen die Vorteile der unterstützenden Bund-Länder-Kooperation, gegenüber einem formalistischen Festhalten an den föderativ isolierten Verwaltungen (oben S.379/380).

[25] Zur Ungleichheit der Partner: Oben S.184 ff. (Allg. Teil, C. 4.b.).

[26] ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, § 23, a (S.425, FN 4).

[27] ERNST FORSTHOFF, a.a.O.

[28] BVerfGE 23, 127-135 (133/134) m.w.N.

menserfordernisse nicht übermäßig[29] sein darf, daß also "ein vernünftiges Verhältnis zwischen Anlaß, Zweck und Ausmaß der Regelung"[30] bestehen muß. Das bedeutet für die Reichweite von Benehmensingerenzen zwischen den föderalistisch geteilten Verwaltungen, daß die - wenn auch nicht verbindliche - Mitwirkung des Partners erforderlich sein muß, um die einem Teil zugewiesenen Verwaltungsaufgabe auch unter Berücksichtigung von Aufgabensektoren, die der andere Teil erledigt, sachgerecht zu lösen[31]. Die Schranken der Benehmenserfordernisse liegen in der die Eigenständigkeit des Partners tangierenden Erdrosselung mittels Berichts- und Vorlagepflichten oder unverbindlichen Mitspracherechten und des daraus resultierenden Umschlags der Benehmensrechte in das Übergewicht des einen Partners akzentuierende Aufsichtsingerenzen[32].

3. Beispiele

Kaum ein modernes zuständigkeitsverteilendes Gesetz verzichtet auf die Koordinierung der Verwaltungsausführung durch Benehmenserfordernisse. Zu den oben aufgeführten Fällen[33] sollen noch genannt werden die

---

[29] PETER LERCHE, Übermaß und Verfassungsrecht, 1961; LEIBHOLZ-RINCK, Grundgesetz, Art. 20 RN 27 (S.401).

[30] BVerfG DVBl. 1969, 794 (st.Rspr.).

[31] Zur Differenzierung gegenüber der A m t s h i l f e : oben S.121/122 (Allg.Teil, B.IX.3).

[32] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.83 RN 61.- Vergl. auch GÜNTER KISKER, Kooperation, S.158-168.

[33] S.387-390 (2.).

Mitwirkungsbefugnis des Bundes an Entscheidungen der Ausländerbehörden nach § 26 des Ausländergesetzes, § 12 Abs.4 der Bundesärzteordnung[34], die Auskunftspflichten der Landeskriminalämter gegenüber dem Bundeskriminalamt[35], die Vermittlerstellung des Bundes nach § 31 Abs.3 des Wasserhaushaltsgesetzes[36], das Zusammenwirken von Bund und Ländern im Rahmen des § 2 Städtebauförderungsgesetz und nicht zuletzt die auf einer Verwaltungsvereinbarung beruhende Mitwirkung (Benehmen) des Landes Niedersachsen an der Besetzung des Präsidentenstuhls der - ehemals niedersächsischen - Bundesanstalt für Bodenforschung in HANNOVER-BUCHHOLZ[37.38].

---

[34] I.d.F. v. 4. Februar 1970 (BGBl. I 257).

[35] § 8 Gesetz über das Bundeskriminalamt.

[36] GIESEKE-WIEDEMANN, Wasserhaushaltsgesetz, 2. Aufl. 1972, § 31 RN 18 (S.468/469) und § 36 RN 4c (S.509).

[37] Die Bundesrepublik Deutschland, Teilausgabe Bund, S.244/245.

[38] Vergl. ferner: Umbenennung von Bundesbahn-Bahnhöfen (OVG LÜNEBURG, DVBl. 1971, 515-522, Anm. PAPPERMANN); § 3 Abs.2 Vereinsgesetz (BGBl. 1964 I 593). - Hilfshandeln stellt auch die Abwicklung übertragener Aufgaben durch die gesetzlichen Krankenkassen für andere Versicherungsträger dar: Berechnung und Auszahlung des Verletztengeldes, Zahlung des Übergangsgeldes, Ausstellung von Versicherungskarten im Auftrag des Rentenversicherungsträgers (Die einzelnen Träger können jedesmal Bundes- oder Landesinstitutionen sein; Art. 87 Abs.2 GG) (WILFRIED JACOBS, Lexikon der Sozialversicherung, 1971, S.70/71); § 8 KreuzungsG i.d.F. v. 21. März 1971 (BGBl. I 337).

B. Besondere Erscheinungsformen der Mischverwaltung

IV. Vorkonstitutionelle[1] Mischverwaltung

Nach jedem Staatszusammenbruch ist es praktisch undurchführbar, mit einem Schlag alles überkommene Recht außer kraft zusetzen und, da das Rechtsleben nicht stehen bleibt, über Nacht durch neue Gesetze zu ersetzen[2]. Um diese Schwierigkeit zu beheben, hat das Grundgesetz in Art. 123 Abs.1 bestimmt[3], daß das "Recht aus der Zeit vor dem Zusammentritt des Bundestages (fortgilt), soweit es dem Grundgesetz nicht widerspricht"[4]. Art. 123 GG setzt das vorkonstitutionelle Recht als existent voraus, ohne Rücksicht darauf, ob es formell mit dem Grundgesetz vereinbar ist, und verweigert ihm nur dann seine Anerkennung, wenn es inhaltlich (materiell) mit dem Grundgesetz - insbesondere im Blick auf dessen Verständnis von der freiheitlich demokratischen Grundordnung[5] - nicht übereinstimmt[6].

---

[1] Stichtag ist nicht der Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes, sondern der 7. September 1949: erstmaliges Zusammentreten des Bundestags (Art.123 Abs.1 GG).

[2] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.123 (1964) RN 1 - Vergl. Art. 178 WRV.

[3] Zumindest klargestellt: THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 1.

[4] Zum Streit um die "Gesamtrezeption": HAMANN-LENZ, Art.123, A. 2.(S.704/705) m.w.N.

[5] SCHMIDT= BLEIBTREU-KLEIN, Art. 123 RN 1 (912) - BVerfGE 21, 292-306 (Rabattgesetz).

[6] Überwiegende Ansicht: Nachweise bei THEODOR MAUNZ, a.a.O. RN 9.

1. Mischverwaltung auf Grund von Art. 123 GG

Auf Grund der gewählten Formulierung, es komme für die Fortgeltung nicht auf die formelle Übereinstimmung der alten Normen mit dem Grundgesetz an, könnte man schließen, Art. 123 GG sanktioniere auch solche bundesstaatlichen Organisationsformen, die heute nach dem Grundgesetz verfassungswidrige Fälle der Mischverwaltung darstellen, wenn sie nur mit der freiheitlich-demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik in Einklang stehen[7].

Da Art. 123 Abs.1 GG nicht danach unterscheidet, aus welchen Quellen und aus welcher Zeit das vorkonstitutionelle Recht stammt[8], legt das Grundgesetz bei der Frage der Fortgeltung des alten Rechts hinsichtlich der Art des Zustandekommens der weitergeltenden Gesetze nicht den Maßstab des heutigen Gesetzgebungsverfahrens an. Das Absehen von der "formellen Identität"[9] der alten Normen in bezug auf das grundgesetzliche Gesetzgebungsverfahren will also nur besagen, daß Gesetze aus der Kaiserzeit, der Weimarer Verfassung und der Zeit nach 1933, die den formellen Vorstellungen des Grundgesetzes (etwa: Zustimmungsgesetze, Einspruchsgesetze) nicht genüge leisten, gleichwohl fort-

---

[7] Vergl. etwa: HERZOG-SCHICK, Verfassungsrecht, PdW 16, 541 c); auch die Formulierungen bei: LEIBHOLZ-RINCK, Art. 123 RN 2, 2. Absatz (S.813); BVerfGE 20, 160/161: "Recht, das in Rechtsvorstellungen des totalitären Staates wurzelt".

[8] THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art.123 RN 8.

[9] Vergl. HAMANN-LENZ, Art. 123, B.4. (S.706).

bestehen können, wenn sie vom Inhalt her betrachtet auch heute von irgendeinem Staatsorgan erlassen werden könnten[10].

Nicht lediglich zur formellen Vereinbarkeit eines vorkonstitutionellen Gesetzes mit dem Grundgesetz zählt jedoch die Frage, ob das betreffende Gesetz den organisatorischen Voraussetzungen entspricht, die heute an die Ausführung einer Norm gestellt werden[11]. Vorkonstitutionelles Recht gilt also nur dann fort, wenn es in den Verwaltungstypen des Grundgesetzes ausgeführt werden kann. In diesem Sinne ist auch das Bundesverfassungsgericht[12] zu verstehen, nach dem eine Fortgeltung nicht in Frage steht, "wenn reichsrechtliche Vorschriften, die ursprünglich im Rahmen der bundesstaatlichen Ordnung des Deutschen Reiches als Sperrvorschriften des Reichsgesetzgebers gegenüber dem Landesgesetzgeber anzusehen waren, diesen Charakter im nationalsozialistischen Einheitsstaat verloren haben und dort zu bloßen Anweisungen der vorgesetzten Reichsregierung an die nachgeordneten Landesregierungen geworden sind. Derartige Vorschriften können nicht jetzt als Bundesstaatsrecht wieder aufleben". Art. 123 GG ist deshalb kein selbständiger Geltungsgrund für eine vorkonstitutionel-

---

[10] THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 2 unter 2.a. und RN 6.

[11] Vergl. auch HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S. 109-111; ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489; HAMANN-LENZ, Art. 123, A.1. (S.704).

[12] E 4, 115-142 (138/139). - So etwa der Erlaß des Führers und Reichskanzlers über die Vereinfachung der Verwaltung vom 28. August 1939 (RGBl. I 1535).

le Mischverwaltung[13].

2. Mischverwaltung auf Grund von Art. 128 GG

Eine über die allgemeinen Grundsätze hinauswirkende gemischte Bund-Länder-Verwaltung könnte sich jedoch aus Art. 128 GG ergeben, wonach fortgeltende[14] "Weisungsrechte im Sinne des Artikels 84 Absatz 5"[15] bis zu einer anderweitigen gesetzlichen Regelung bestehen bleiben.

a. Betrachtet man die Norm unter allgemeinen Auslegungsregeln, so kommt man nicht umhin, sie als eine Vorschrift rein deklaratorischen Charakters anzusehen, da Einzelweisungsrechte im Sinne des Art. 84 Abs.5 GG ohnehin im Rahmen des Art. 123 GG weitergelten[16].

b. Bei der Interpretation des Art. 128 GG ist zu wenig berücksichtigt worden, daß es sich nicht um eine allgemeine Verfassungsnorm prospektiv den Lebensver-

---

[13] Aus diesem Grunde ist § 3 Abs.1 des Gesetzes über den Aufbau der Reichsbergbehörden vom 30. September 1942 (RGBl. I 603) kein fortgeltendes Recht: "Gegen Entscheidungen des Bergamtes ist die Beschwerde an das Oberbergamt, gegen Entscheidungen des Oberbergamtes die Beschwerde an den Reichswirtschaftsminister ... zulässig ..." (Zur instanziellen Verschränkung: Oben S. 268 ff., A.II. 1.). Ausführlich: ERWIN BRUNE, Auswirkungen der Generalklausel und des Bonner Grundgesetzes im bergrechtlichen Rechtsmittelverfahren, DVBl. 1951, 752-754.- Ähnliches gilt für das Seeunfalluntersuchungsgesetz v. 28. September 1935 (RGBl. 1183).

[14] I.S.d. Art. 123 GG .

[15] Die sich in nach Art. 124, 125 GG fortgeltendem Bundesrecht befinden: v. MANGOLDT, 1. Auflage, Art.128, 2 (S.632).

[16] Allgemeine Ansicht: vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 128 (1961) RN 2; abweichend (jedoch für das Problem der Mischverwaltung ohne Bedeutung) z.B.: HAMANN-LENZ, Art. 128 (S.710).

hältnissen der Zukunft zugewandt handelt, sondern daß sie eine Überleitungsvorschrift zur Gewährleistung eines geschlossenen Rechtssystems auch unmittelbar nach Inkrafttreten des Grundgesetzes darstellt. Überleitungsrecht ist aber ohne eine in den Vordergrund tretende Berücksichtigung dessen, was der Parlamentarische Rat mit der Regelung intendiert hat, schlecht möglich. Gerade die Fälle, die in der 45. Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates vom 19. Januar 1949 für die Notwendigkeit des Art. 128 GG in die Debatte geworfen wurden, zeigen, daß die Überleitungsnorm nach den Vorstellungen des Rates keineswegs ein Superfluum darstellte: Weisungsrechte nach dem Rinderpestgesetz von 1869, dem Viehseuchengesetz[16a], dem Gesetz zur Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, dem Reblausgesetz und dem Auswanderungsgesetz[17]. Es wurde als selbstverständlich angesehen, daß alle diese Ingerenzen - obwohl sie den Tatbestand der Einzelweisung des Art. 84 Abs.5 GG überschritten - aufrechterhalten werden sollten[18], da diese Weisungsrechte sich insbesondere auf dem Gebiet der Seuchenbekämpfung als notwendig erwiesen hatten[19].

16a Vergl. die Neufassung vom 27. Februar 1969, BGBl. I 158.

17 Nachweise bei HOLTKOTTEN, BK, Art. 128, II.2. (S.7-10) und I. (S.3) und v. MANGOLDT, a.a.O. (FN 15) S.632. - Dazu kam noch "bizonales Recht" der Vereinigten Wirtschaftsgebiete. - Vergl. auch oben S.5-17 (Allg. Teil, A.I.2.).

18 Nachweise bei HOLTKOTTEN, a.a.O. (S.3).

19 Vergl. KLAUS-BERTO v. DOEMMING, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Art. 128 (S.849-851). - Eine ausdrückliche Kodifizierung wurde unterlassen, "da kaum anzunehmen sei, daß bei einer Neuregelung ... der Bundesrat die Zustimmung zur Einführung solcher Vorschriften verweigern werde." - Vergl. GERHARD LASSAR, in: HdbDStR I, S.312-314; 318.

Somit bietet sich einer verständnisvollen Auslegung des Art. 128 GG allein der Weg, daß die vorkonstitutionellen Weisungsrechte "nur cum grano salis den Bedingungen des Art. 84 Abs.5 GG entsprechen"[20] sollen, damit ihre Weitergeltung gesichert ist. Da jedoch die Direktionsbefugnis des Bundes im Rahmen der landeseigenen Ausführung von Bundesgesetzen ein Mittel der Bundesaufsicht über die Länder darstellt, müssen die nach Art. 128 GG fortgeltenden Ingerenzen aus einer Epoche stammen, die ebenfalls bundesstaatlich geprägt war[21]. Weisungsrechte, die nur als deklaratorischer Niederschlag eines hierarchischen Vorgesetztenverhältnisses der Reichsbehörden gegenüber Landesinstitutionen gewertet werden können - etwa das Weisungsrecht des Reichsstatthalters gegenüber den Ländern[22] - gelten deshalb nicht mehr[23]. Als Beispiel sei § 1 Abs.2 des Gesetzes zur Überleitung des Bergwesens auf das Reich vom 28. Februar 1935[24] - "Die Landesbehörden haben den Weisungen des Reichswirtschaftsministers auf dem Gebiete des Bergwesens

---

[20] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 67 und DÖV 1955, 489.

[21] HOLTKOTTEN, BK, Art. 128 (Erstbearbeitung) II. (S. 5 ff.); THEODOR MAUNZ, in MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 128 RN 6.- Vergl. auch: GERHARD DAPPRICH, Zuständigkeit des Bundes und der Länder auf dem Gebiet der Berggesetzgebung und -verwaltung, BergR 91 (1950) S. 462-474 (472); ERWIN BRUNE, Auswirkung der Generalklausel und das Bonner Grundgesetz im bergrechtlichen Rechtsmittelverfahren, DVBl. 1951, 752-754.

[22] Vergl. ERNST RUDOLF HUBER, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, 2. Auflage (1939) S.326, 328/329.

[23] Vergl. THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 21).

[24] RGBl. 315.

Folge zu leisten" - angeführt[25].

3. Mischverwaltung auf Grund sonstigen vorkonstitutionellen Rechts

Keine gemischte Bund-Länder-Verwaltung läßt sich aus den Überleitungsvorschriften des Art. 123 Abs.2 GG, betreffend die vom Deutschen Reich abgeschlossenen Staatsverträge[26], und der Art. 129, 130 GG[27] herleiten.

---

[25] Weitere Beispiele in den in FN 21 genannten Aufsätzen und bei HANS WILHELM SCHULTE, Die bergrechtliche Beschwerde in Zulassungssachen, BergR 91 (1950) 474-477, - zur Überleitung von Vorschriften der BISMARCKschen Verfassung, die die Einsetzung von Reichskommissären vorsahen (§ 15 ReblausG v. 6. Juli 1904, RGBl. 261, § 4 Viehseuchengesetz v. 26. Juni 1909, RGBl. 519), vergl. (ablehnend): ARNOLD KÖTTGEN, DÖV 1955, 489; vergl. § 9 Seeunfalluntersuchungsgesetz v. 28. September 1935 (RGBl. 1183).

[26] HAMANN-LENZ, Art. 123, A.1. (S.704); MODEL-MÜLLER, S.437, - vergl. auch zu Art. 2 Abs.2 des Reichskonkordates ("In Zukunft wird der Abschluß von Länderkonkordaten nur im Einvernehmen mit der Reichsregierung erfolgen"): WERNER WEBER, Zur Mitwirkung des Bundes beim Abschluß von Länderkonkordaten, DÖV 1965, 44/45; a.A. DEDO v. SCHENCK, dasgl., DÖV 1966, 299-310; siehe auch den Schriftwechsel zwischen dem Niedersächsischen Ministerpräsident und dem Bundesminister des Auswärtigen in: WERNER WEBER, Die deutschen Konkordate und Kirchenverträge der Gegenwart, Bd.II., GÖTTINGEN (1971) S.116-120.

[27] Vergl. dazu ausführlich: HOLTKOTTEN, BK, Art. 129, 130 (Erstbearbeitung) und THEODOR MAUNZ, a.a.O., (FN 21) Art. 130 (1962); ARNOLD KÖTTGEN, JöR 3, 77; WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte, S.70 FN 23; v. MANGOLDT, Das Bonner Grundgesetz, S.632-639; HELMUT DARMSTADT, Mischverwaltung, S.116. Vergl. auch HANS PETER IPSEN, Hamburgs Verfassung und Verwaltung S. 433 (§ 16 Abs.1 Finanzverwaltungsgesetz v. 6. September 1950, BGBl. 448).

4. Zusammenfassung

Die Überleitungsvorschriften des Grundgesetzes liefern keinen eigenen Rechtsgrund für die Begründung von Mischverwaltungsfällen durch vorkonstitutionelles Recht. Die Fortgeltung alter Mischverwaltungen richtet sich vielmehr danach, ob die hergebrachte Bund-Länder-Kooperation materiell mit dem Grundgesetz übereinstimmt, ob also das Reichsrecht auch heute in einem Gesetzgebungsverfahren neu beschlossen werden könnte. Bei Berücksichtigung des Zustandekommens des Art. 128 GG wird man für die dort genannten übergeleiteten Weisungsbefugnisse des Bundes eine Ausnahme anerkennen müssen[28].

---

[28] Oben S. 395-398 (2.).

V. Mischverwaltung auf Grund Besatzungsrechtes

Als Folge des "unconditional surrender" der deutschen Wehrmacht am 7./8. Mai 1945 und der vollständigen Besetzung Deutschlands war die "supreme authority with respect to Germany" nach der Vier-Mächte-Erklärung vom 5. Juni 1945 auf die Alliierten, ausgeübt durch die Alliierte Hohe Kommission[1], übergegangen. Grundlage für die Ausübung der obersten Gewalt in den drei westlichen Besatzungszonen wurde das Besatzungsstatut vom 6. August 1949 sowie das revidierte Statut vom 6. März 1951. Diese Richtlinien setzten fest, daß das von den Besatzungsmächten[2] erlassene Recht weder durch das Grundgesetz noch durch rangniederes deutsches Recht berührt werden würde. Die Ablösung der Besatzungsstatuten erfolgte durch den Generalvertrag vom 23. Oktober 1954[3], der der Bundesrepublik die volle[4] Souveränität zurückgab[5].

---

[1] Potsdamer Abkommen vom 2. August 1945: Übertragung der obersten Gewalt an die Militärbefehlshaber jeweils für ihre Zone.

[2] Und das von deutschen Stellen auf deren bindende Anweisung gesetzte Recht (sog. mittelbares Besatzungsrecht).

[3] Sog. Deutschland-Vertrag, BGBl. 1955 II 301.

[4] Vergl. aber Art. 2, 8 des Vertrages (Vorbehaltsrechte).

[5] Die Vorbehaltsrechte - mit Ausnahme derjenigen in bezug auf Berlin und Deutschland als Ganzes - sind mit der bundesrechtlichen Regelung des Staatsnotstandes und die Erklärung der drei ehemaligen Besatzungsmächte v. 27. September 1968 erloschen.

Das in dem sog. Überleitungsvertrag vom 26. Mai 1952 in der Fassung vom 30. März 1955[6] der Disponibilität der Staatsorgane der Bundesrepublik unterstellte Besatzungsrecht[7] ist weder Bundesrecht noch Landesrecht geworden, sondern weiterhin Besatzungsrecht geblieben[8]. Hatte das alliierte Recht auch seine Vorrangstellung gegenüber dem deutschen Recht verloren, so ist es gleichwohl mit dem Wegfall des rechtsgrundlegenden Statuts nicht geltungslos in sich zusammengefallen, sondern es gilt weiter fort, wenn auch unter der Möglichkeit deutscher Stellen, das alliierte Recht aufzuheben oder abzuändern[9].

1. Anwendung des Art. 123 GG auf das Besatzungsrecht ?

Denkbar wäre eine Anwendung des Art. 123 Abs.1 GG auf das weitergeltende Besatzungsrecht[10], mit der Folge, daß alliiertes Recht, das dem Grundgesetz materiell

---

[6] BGBl. II 405.

[7] KONRAD HESSE, Grundzüge, S.39.

[8] SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 123 RN 2.

[9] Vergl. Art. 1 des Überleitungsvertrages (FN 6). - G.v. SCHMOLLER-HEDWIG MAIER - A. TOBLER, Handbuch des Besatzungsrechts (1951-1957); Übersicht über das noch geltende Besatzungsrecht: Bundesanzeiger 187 (1961); DENNEWITZ, Anhang zum BK, "Besatzungsrecht"; HANS MÜLLER, Staatslexikon, Bd. 1 (1957) Sp. 1143-1146; ROMAN HERZOG, EvStL, 159-165.

[10] Direkte Anwendung des Art. 123, falls das Besatzungsrecht vor dem 7. September 1949 galt, analog soweit es zwischen diesem Termin und dem Abschluß des Deutschlandvertrages (5. Mai 1955) erlassen wurde.

widerspricht, automatisch außer Kraft getreten ist[11]. Da jedoch die Besatzungsmächte eine umfangreiche Rechtsetzungstätigkeit in der Bundesrepublik entwickelt hatten, wäre durch ein teilweises Außerkrafttreten von Besatzungsnormen "in einer ganzen Reihe von Gebieten vorübergehend (ein) Zustand der Rechtsunsicherheit"[12] hervorgerufen worden. Deshalb war dem Interesse an Übereinstimmung des Besatzungsrechts mit dem Grundgesetz damit ausreichend gedient, daß Art. 1 Abs.1, S.1 des Überleitungsvertrages die Chance einer geordneten Anpassung des Besatzungsrechts an die Verfassung bot[13]. Aus diesem Grunde konnte auch materiell verfassungswidriges alliiertes Recht für eine Übergangszeit Bestand haben[14,15].

2. Die Interzonenhandelsverordnung

Auf Grund der Ermächtigung in § 7 Abs.2 der Interzonenhandelsverordnung vom 18. Juli 1951[16] hatte

---

[11] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 123 RN 4 unter b) aa) (S.4).

[12] BVerfG DÖV 1963, 304-307 (305) (Höfe-Ordnung).

[13] THEODOR MAUNZ, a.a.O.; a.A. HAMANN-LENZ, Art. 123, B.1. (S.705).

[14] Zur Pflicht des Gesetzgebers zur Anpassung des Besatzungsrechts in einer bestimmten Frist: BVerfG DÖV 1963, 306 unter 4. = E 15, 337-352.

[15] Das gleiche gilt für mittelbares Besatzungsrecht (S.392 FN 2).

[16] BGBl. I 463.

der Bundeswirtschaftsminister in der 1. Durchführungsverordnung den obersten Landesbehörden die Ausstellung von Warenbegleitscheinen übertragen. Dem Bundesamt für gewerbliche Wirtschaft hatte der Minister in bestimmten Fällen die Zustimmung vorbehalten. Das Bundesverwaltungsgericht konnte in seiner Entscheidung vom 29. Mai 1964[17], die Frage der Zulässigkeit dieser Form der Mischverwaltung dahin stehen lassen, "weil es sich bei der hier maßgeblichen Durchführungsverordnung um eine Übergangsvorschrift handelt, die auf Grund des Überleitungsvertrages in Kraft geblieben ist"[18]. Der Bundesgesetzgeber hatte die bewährte Steuerungs- und Kontrollbefugnis des Bundesamtes auf dem Gebiet des Außenhandels bislang nicht geändert, da eine Neuregelung bei den Ländern präsumtiv auf den Einwand der unzulässigen Mischverwaltung gestoßen wäre[19.20].

---

[17] E 18, 333-335.

[18] E 18, 334.

[19] Vergl. OTTO BACHOF, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht, Bd. II, Nr. 53 (S.57-59).

[20] Heute ist diese besatzungsrechtliche Mischverwaltung verfassungswidrig (oben FN 14).

VI. Mischverwaltung auf Grund der "Mitzuständigkeit des Bundes im Bereich der Zwischenländerkooperation"[1]

Obwohl im allgemeinen Ingerenzrechte des Bundes im Bereich der Zwischenländerkooperation dem Grundgesetz fremd sind, da "die Tatsache der gemeinsamen oder koordinierten Erfüllung einer Aufgabe durch die Länder ... für sich genommen kein Grund (ist), der eine natürliche Bundeszuständigkeit rechtfertigen könnte"[2], bietet sich eine Lücke im Normgefüge des Grundgesetzes auf dem Gebiet der "hochintensiven Regional-Kooperation"[3] der Länder - Region Rhein-Neckar, Region Hamburg-Bremen-Schleswig-Holstein-Niedersachsen - für Mitsprache- und Steuerungsrechte des Bundes. Aus dem Gesichtspunkt der Gesamtverantwortung des Zentralstaates obliegt dem Bund bei neugliederungsersetzenden Maßnahmen[4] einzelner Länder[5] - etwa die Einsetzung eines mit globalen Vollmachten ausgerüsteten Umweltschutzamtes für die Rhein-Neckar Region als gemeinsame Institution der Länder Baden-Württemberg, Hessen und Rheinland-Pfalz - das Recht, die Verwaltungspolitik dieser Stellen kondominal[6] mitzulenken[7].

---

[1] Vergl. oben S.381 unter (13).

[2] BVerfGE 12, 205-264 (252) (Fernseh-Urteil).

[3] GUNTER KISKER, Kooperation, S.154-158 (155).

[4] Arg.: Art. 29 GG.

[5] GUNTER KISKER, a.a.O., S.156.

[6] GUNTER KISKER, a.a.O., S.155/156; a.A. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 32 (1961) RN 73, 74; Art. 59 (1964) RN 43.

[7] GUNTER KISKER, a.a.O.,: "Neugliederung ... und Neugliederungsersatz können in einem Bundesstaat, der die Länderselbständigkeit nicht um ihrer selbst willen garantiert, sondern nur im Interesse des Gesamtverbandes und seiner Bürger gewährleistet, nicht ohne Mitwirkung des Bundes zugelassen werden". - Vergl. zum Ganzen: JOHANNES

DEPENBROCK, Überregionale Länderaufgaben - ein Prüfstein des Föderalismus, in: Rechtsfragen der Gegenwart, 1972 S.37-67; FRITZ RIETDORF, Die Neuordnung des Bundesgebiets - eine Existenzfrage des föderativen Systems, DÖV 1974, 2-6; WERNER WEBER, Zum Bericht der Sachverständigenkommission für die Neugliederung des Bundesgebietes, DÖV 1974, 14-15; ULRICH SCHEUNER, Eine zweckrationale Gestaltung der föderalen Ordnung, DÖV 1974, 16-20; Bericht der Sachverständigenkommission für die Neugliederung des Bundesgebiets, 1973. - Vergl. auch Art. 107 ÖB.-VG.

Ohne Mitwirkung des Bundes ist beispielsweise der Staatsvertrag zwischen Bayern und Baden-Württemberg vom 31. März 1973 über die landesplanerische Zusammenarbeit zwischen WERTHEIM und LINDAU geschlossen worden (Südd. - Zeitung v. 2. April 1973, S. 15).

VII. Mischverwaltung auf dem Gebiet von Staat und Kirche

Die Kirchen in der Bundesrepublik sind durch ihre finanzielle Potenz ein gewichtiger Faktor in der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben[1], insbesondere auf dem Gebiete der sozialen Leistungen und des Kultus[2]. Föderalistische Friktionen aus der Erwägung, daß die Kirchen als "Körperschaften des öffentlichen Rechts"[3] (Art. 137 Abs.5 WRV i.V.m. Art. 140 GG) entweder in die Landesverwaltung o d e r die Bundesverwaltung integriert wären[4] und somit an gemischten Bund-Länder-Verwaltungen partizipieren könnten, tauchen deshalb nicht auf, weil der Staat, obwohl den Kirchen verfassungsrechtlich[5] übergeordnet, die Kirchen nicht in seine Verwaltungshierarchie inkorporiert hat (Prinzip der Nichtidentifikation[6]). Die Kirchen stehen dem Staat

---

[1] KONRAD HESSE, Kirche und Staat, EvStL, 904-926 (998 1919; 923/924).

[2] KONRAD HESSE, Die Entwicklung des Staatskirchenrechts seit 1945, JöR 10 (1961) 3-121; WERNER WEBER, Staatskirchenrecht, HbdSW, Bd. 9 (1956) S.753-758.

[3] Das sei ohnehin nur eine verbale Lösung: ROMAN HERZOG, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 4 (1971) RN 26.

[4] Vergl. HAMANN-LENZ, Art. 140, A.2. (S.733) m.w.N.

[5] Vergl. zu Mißverständnissen in bezug auf die "Rückkehr zum Dogma der selbstherrlichen omnipotenten Staatsgewalt früherer Zeiten": KLAUS OBERMAYER, BK, Art.140 (1971) RN 85.

[6] OBERMAYER, a.a.O., RN 78 (S.63) und 166 (a).

eigenständig und unabhängig gegenüber[7]. Das trifft insbesondere für den Bereich kirchlicher Interna zu[8]. Da das Grundgesetz den Kirchen in der Ausübung öffentlicher Aufgaben nicht die Wahl der Kooperationsformen mit Bund und Ländern vorschreibt, besteht insofern keine Schranke der verbotenen Mischverwaltung unter den einzelnen Kirchen untereinander oder im Verbund mit Bund und Ländern[8a].

Mischverwaltungen, die sich von denen allgemeiner Art nicht wesentlich unterscheiden, können gleichwohl auftreten, wenn der Bund und die Länder eine gemeinsame Verwaltung in Kirchensachen betreiben oder ein Partner mit einer Kirche Verwaltungsvereinbarungen trifft, an denen auf der Seite der Kirche der andere Partner beteiligt ist. Der Bund ist beteiligt an Angelegenheiten der Diözesanorganisation, der Diözesanzirkumscription[9] sowie der Zusammenschlüsse von Religionsgemeinschaften, falls sie die Gebiete mehrerer Länder berühren[10]. Dem Bund obliegt die Gesamtreprä-

---

[7] BVerfGE 18, 385-388; WERNER WEBER, Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11, 168 ff.; HAMANN-LENZ, Art. 140, B.8 (S.738/739).

[8] BVerfGE 18, 386/387.

[8a] Etwa durch Überspringen kirchlicher Institutionen, einerseits angesiedelt im Bundesbereich: das Evangelische Kirchenamt für die Bundeswehr, dem Bundesminister für Verteidigung nachgeordnet (K. HESSE, JöR 10, 63), andererseits der Einfluß der Kirchen auf den (Landes-) Schulbereich (Art. 14 Abs.3 NRW Verf: Schulaufsichtsrecht).

[9] WERNER WEBER, Zur Mitwirkung des Bundes beim Abschluß von Länderkonkordaten, DÖV 1955, 44/45 (44); ders., VVDStRL 11, 159/160.

[10] Art. 11 Abs.1 des Reichskonkordates vom 12. September 1933 (RGBl. II. 679: "... Bei Neubildungen oder Änderungen, die über die Grenzen eines deutschen Landes hinausgreifen, erfolgt die Verständigung mit der Reichsregierung, der es überlassen bleibt, die Zustimmung der in Frage kommenden Länderregierungen herbeizuführen".)- Verfassungskonform ausgelegt, dürfte der Bundesregierung eine Verständigungspflicht obliegen.

sentation gegenüber den evangelischen Gesamtkirchen und gegenüber der katholischen Kirche[11]. Der Bundesregierung steht auch das Recht zur Aufsicht über die Ausführung staatskirchenrechtlicher Bestimmungen einfacher Bundesgesetze[12] durch die Länder (Art. 84 Abs.3 GG) zu[13]. Das sind Fragen, die sich im Grundsätzlichen von der allgemeinen Mischverwaltung nicht unterscheiden.

---

[11] Vergl. im einzelnen: OBERMAYER, a.a.O. (FN 5) RN 99. - Eine Kirchenaufsicht des Bundes (vergl. ERNST FORSTHOFF, Die öffentliche Körperschaft, S.177) besteht nicht mehr (KONRAD HESSE, JöR 10, 19 unter 1., erster Absatz a.E.).

[12] Selten: z.B.: Recht der religiösen Kindererziehung, einige Straftatbestände, §§ 41b, 105a ff. GewO (OBERMAYER, a.a.O. RN 99, S.84).

[13] Der "neuralgische Punkt" des heutigen Staatskirchenrechts, die staatliche Verwaltung der Kirchensteuer, scheint frei von föderalistischen Komplikationen: BayVerfGH JZ 1968, 179 (Anm. SCHEVEN).

VIII. Mischverwaltung und supranationales Recht

In einem Zeitpunkt, da sich die Europäischen Gemeinschaften anschicken "aus dem Stadium des in seinen Kompetenzen recht begrenzten Zweckverbandes"[1] in den Status staatenbündischer Kooperation hinüberzuwechseln[2], stellt sich die Frage nach dem Einfluß des supranationalen Rechts auf die nationalen Formen gemischter Verwaltung[3]. Ist es sicher richtig, daß die Verteilungsnormen des VIII. Abschnittes des Grundgesetzes regelmäßig auch dann Geltung beanspruchen, wenn es um die Ausführung von Europäischen Gemeinschaftsrecht geht[4], so kann der "Einbruch des internationalen Rechts in bisherige Reservate nationaler Souveränität"[5] unter der Flagge der "schrittweisen Annäherung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedsstaaten"[6] auf die Dauer nicht ohne Einfluß auf den föderativen Verwaltungsaufbau der Bundesrepublik bleiben[7].

---

[1] GUNTER KISKER, Kooperation, S.291 oben.

[2] C.F. OPHÜLS, Europäische Gemeinschaften, EvStL 459-468; HANS PETER IPSEN, Europäisches Gemeinschaftsrecht, TÜBINGEN 1972.

[3] HERMANN MOSLER, Europäisches Recht, Staatslexikon, 9.Bd. (1969) Sp. 849-856.

[4] VOLKMAR GÖTZ, Europäisches Recht und deutsches Recht, Die Getreidemarktorganisation als Beispiel, JZ 1963, 265-270 (267).

[5] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 189.

[6] Art. 2 EWG-Vertrag; vergl. die Überschrift des 3. Titels des Montanpaktes.

[7] Vergl. ANDREAS SATTLER, Die Entwicklung der Europäischen Gemeinschaften von ihrer Gründung bis zum Ende der EWG-Übergangszeit, JöR 19 (1970) 1-128; ders., Die europäischen Gemeinschaften an der Schwelle zur Wirtschafts- und Währungsunion, TÜBINGEN 1972.

Die Frage des Einflusses des EWG-Rechts auf die föderative Verwaltung spricht zunächst das Verhältnis des Gemeinschaftsrechtes zu dem staatlichen Recht an[8]. Da in den Europäischen Gemeinschaften das unmittelbare Gemeinschaftsrecht[9] ohne Mitwirkung der nationalen gesetzgebenden Körperschaften ergeht, das Gemeinschaftsrecht vielmehr auf einer autonomen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten getrennten Rechtsquelle beruht, genießt es Vorrang gegenüber entgegenstehendem nationalen Recht[10]. Deshalb sind die Mitgliedsstaaten verpflichtet, Unklarheiten und Widersprüche, die durch die Kollision europäischer und nationaler Rechtsvorschriften entstehen, durch die Bereinigung des innerstaatlichen Rechts auszuräumen[11]. "Diese Unabhängigkeit des Gemeinschaftsrechts besteht auch gegenüber den nationalen Verfassungen. Es braucht mit deren Inhalt nicht übereinzustimmen und kann an deren Maßstäben nicht gemessen werden"[12]. Daraus folgt,

---

[8] HANS PETER IPSEN, a.a.O. (FN 2) - Eine ausführliche Darstellung der verschiedenen Standpunkte bieten: HAMANN-LENZ, Einf. S.101-110.

[9] MOSLER, a.a.O. (FN 3) Sp. 851/852 .

[10] Arg.: Art. 189 Abs.2 EWG-Vertrag - EuGHE X 1251 ff.; E XIII 37; offengelassen in: BVerfGE 22, 134-156.- MOSLER, a.a.O. (FN 3) Sp. 854; KONRAD HESSE, Grundzüge, S.41-45; HANS PETER IPSEN, Das Verhältnis des Rechts der europäischen Gemeinschaften zum nationalen Recht, in: Aktuelle Fragen des europäischen Gemeinschaftsrechts (1965) 1 ff.; ders., VVDStRL 23 (1966) 128 ff.; ders., Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972 (§10); J.H. KAISER und PETER BADURA, Bewahrung und Veränderung demokratischer und rechtsstaatlicher Verfassungsstruktur in den internationalen Gemeinschaften, VVDStRL 23 (1966) S.8 ff.; S.50 ff.

[11] MOSLER, a.a.O. (FN 3) Sp. 854 .

[12] KONRAD HESSE, Grundzüge, S.43 .

daß die Organe der Europäischen Gemeinschaften, auch soweit sie innerhalb der Bundesrepublik öffentliche Gewalt ausüben oder den Verwaltungen der Bundesrepublik Gesetzesaufträge erteilen, nicht an die Bestimmungen des Grundgesetzes gebunden sind[13], deshalb auch Verwaltungsformen aus Gründen der Verflechtungen wirtschaftlicher Ordnungen in den Mitgliedsstaaten einzuführen befugt sind, die sich nach der deutschen Verfassung als verbotene Mischverwaltungen darstellen können. Einbruchstelle dieser die föderativ geteilte Verwaltung negierenden Gemeinschaftsnormen ist Art. 24 Abs.1 GG, der die tragende Verfassungsentscheidung für eine supranationale Zusammenarbeit zulasten innerstaatlicher Organisationsprinzipien begründet[14] (Funktionssicherung der Gemeinschaft[15]).

ARNOLD KÖTTGEN[16] hat schon 1962 darauf hingewiesen, daß der Vollzug des europäischen Verwaltungsrechts den Bund vor mancherlei Probleme stellen werde, insbesondere im Zusammenhang mit der Einrichtung von Bundesstellen nach Art. 87 GG und deren Unterbau. "Vor allem dürfte sich früher oder später die Frage ergeben, ob der Bund etwa die Länder mit dem Vollzuge europäischer Rechtsvorschriften 'beauftragen' kann, falls er als Partner einer Europäischen Gemeinschaft gehalten sein sollte, sich selber maßgebliche Einflußrechte vorzubehalten"[17]. Die Friktion, die dadurch auftritt, daß

---

[13] GUNTER KISKER, Kooperation, S.128 ff. (insb. FN 456).

[14] Vergl. GUNTER KISKER, a.a.O. S.129.

[15] HANS PETER IPSEN.

[16] JöR 11, 189/190.

[17] ARNOLD KÖTTGEN, a.a.O., S.190 - vergl. BT-Drucks. V/4002 RN 7.1.3. (S.15).

der Bund gegenüber der Gemeinschaft gehalten ist, bestimmte Ziele der Wirtschafts- und Sozialpolitik koordiniert in Europa zu verwirklichen, daß der Bund nach dem Organisationsstatut des Grundgesetzes aber gleichzeitig gegenüber den Ländern verpflichtet ist, den überwiegenden Anteil dieses Auftrags an die Landesexekutiven weiterzureichen, die dann in der Betätigung der ihnen vom Grundgesetz zugesicherten[18] eigenen politischen Willensbildung mehr schlecht als recht von den Bundesorganen gelenkt werden können, fällt aus dem Regelungsmodell des Grundgesetzes atypisch heraus. Da indes der Kreis der Ingerenzen des Bundes durch die Art. 84 ff. GG abgesteckt ist, wird man nach einem Ventil zu suchen haben, das die Spannungen zwischen dem verfassungsgerechten kooperativen Föderalismus und der europäischen Kooperation zu mildern vermag. Ist der Inhalt der deutschen Durchführungsgesetzgebung im Rahmen des vorgegebenen Gemeinschaftsrechtes nach Möglichkeit an der grundgesetzlich stabilierten Kompetenzverteilung auszurichten[18a], so müssen dem Bund zur Erfüllung seiner Verpflichtungen gegenüber der Europäischen Gemeinschaft Steuerungsmittel in die Hand gegeben werden, die das Maß der Art. 84 Abs.5 und 85 Abs.3 GG übersteigen oder die der Sondersituation des supranationalen Rechts durch aus dem Rahmen der Bundesstellen des Art. 87 Abs.3,S.1

---

[18] Vergl. oben S.224 ff. (Allg. Teil, C. 7.c.).

[18a] GÖTZ, a.a.O., (FN 4) und JZ 1963, 157-162.

GG herausfallender Verwaltungszüge angemessen sind[19]. Welche tatsächliche Macht des Bundes durch das Europäische Gemeinschaftsrecht, dem "Phänomen einer alle abgezirkelten Zuständigkeiten überspielenden Interdependenz gerade auf der europäischen Ebene"[20], zugewachsen ist, vermögen die Beispiele der Getreidemarktorganisation durch den zentralstaatlichen Preisdirigismus[21] und die Interventionsbefugnisse der Bundesanstalt für den Kraftverkehr[22] zu veranschaulichen. Der Bundesanstalt wurden durch das Gesetz zur Ausführung der Verordnung Nr. 11 des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 1. August 1961[23] Verwaltungsbefugnisse zuteil, die den Rahmen einer Bundesoberbehörde ohne eigenen Verwaltungsunterbau[24] sprengen[25]. Auf dem Umweg über die Gemeinschaften kann der Bund auch zur Trägerschaft einer (Europäischen) Universität[26] gelangen.

---

[19] A.A. VOLKMAR GÖTZ, a.a.O. (FN 4) 266/267; HAMANN-LENZ, S.108: "Wer mit dem' 'Integrationshebel' des Art. 24 Abs.1 das rigide Normengefüge des Verfassungsrechts aus den Angeln hebt und auf dem Altar einer eurokratischen Wirtschaftsunion als Opfer darbringt, wird am Ende verantworten müssen, wenn das 'vereinigte Europa' (Präambel) nicht gewonnen, aber die gesicherte Form demokratisch-rechtsstaatlicher Entscheidungsbildung verspielt wird".

[20] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 190 - Dem kommt die "kooperationsfreudige und aufopferungsbereite Grundeinstellung des Verfassungsgebers" (Art. 24, 25 GG) entgegen: GUNTER KISKER, Kooperation, S.130/131.

[21] VOLKMAR GÖTZ, a.a.O. (FN 4 und 18a).

[22] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 189, 193 (FN 35).

[23] BGBl. I 1153.

[24] Vergl. v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 87, VI. (S.2283 ff.).

[25] Art. 1 §§ 97a, 97b; 97c; Art. 2 §§ 35a, 35b, 35c.- Vergl. ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 189.

[26] ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 190 (Nachweise zu Memoranden der Westdeutschen Rektorenkonferenz von 1960, 1961 in FN 23). Die Europa-Universität ist bislang nicht gegründet. Eine ähnliche Institution stellt die sog. Europachule dar, die für Kinder von Bediensteten der Europäischen Gemeinschaft eingerichtet wurde (Vergl. Pädagogisches Lexikon, hg. WALTER HORNEY, JOHAN PETER RUPPERT, WALTER SCHULZE, GÜTERSLOH 1970, Sp. 814-816). - Im einzelnen: THOMAS OPPERMANN, Kulturverwaltungsrecht, TÜBINGEN 1969, S.604-636.- Zur Frage des Umweltschutzes in den Gemeinschaften: Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Nr. 5/1972, S. 44-51 ; HANS HEINRICH RUPP, Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit bundeseigener wissenschaftlicher Hochschulen, in: Beiträge zum Wissenschaftsrecht, Festschrift für HEINZ KAUFMANN, KÖLN-MARIENBURG 1972.

IX. Mischverwaltung und Völkerrecht

Verwaltungsunionen des Völkerrechts, eine organisierte Verbindung souveräner Staaten zur zentralisierten Besorgung gleichgerichteter Verwaltungsaufgaben der verbundenen Staaten, sind als mittelbare Verwaltung einer Staatengemeinschaft, besonders seit dem 19. Jahrhundert instituiert worden[1]. Die bekannten "allgemeine(n) administrative(n) Staatenvereine"[2], der Weltpostverein[3], der Weltnachrichtenverband[4], das Bureau international des poids et mesures[5], der Internationale Hilfsverband[6] bildeten weder innerstaatlich noch völkerrechtlich ein besonderes Problem[7].

Gleichwohl kann die völkerrechtliche Aktivität eines Bundesstaates Erscheinungen hervorbringen, die in das innerstaatliche Recht projiziert, Mischverwaltungen entstehen lassen. Das liegt darin begründet, daß der Bundesstaat im völkerrechtlichen Verkehr als Einheit auftreten muß. Aus diesem Grunde obliegt die Pflege der auswärtigen Beziehungen dem

---

[1] KARL ZEMANEK, in: ALFRED VERDROSS, Völkerrecht, 5. Auflage WIEN 1964, S.353.

[2] So der Titel einer Schrift von KAZANSKY, 1904.

[3] BERNER Vertrag vom 8. Oktober 1874; heute Spezialorganisation der UNO.

[4] Vertrag vom 9. Dezember 1932 (BERN).

[5] Vertrag vom 20. Mai 1875 (St. CLOUD).

[6] GENFER Vertrag vom 12. Juli 1927.

[7] Vergl. IGNAZ SEIDL-HOHENVELDERN, Das Recht der Internationalen Organisationen einschließlich der Supranationalen Gemeinschaften, 2. Auflage 1971, RN 208, 210, 216; 1202.

Gesamtstaat[8].

Unter dem Blickwindel der Mischverwaltung erwecken weniger die Modalitäten des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge, deren Ratifizierung unter Mitwirkung des Parlamentes[9], Aufmerksamkeit, als vielmehr einmal die R e p r ä s e n t a t i o n des Bundes nach außen in Angelegenheiten der Länderhoheit[10] und zum anderen die völkerrechtlichen Verträge über zum Zuständigkeitsbereich der Länder gehörende Gegenstände, die keine legislatorische Aktivität erfordern (Art. 59 Abs.2 GG)[11] und die auch keine politischen Beziehungen des Bundes zu auswärtigen Staaten regeln[12] (V e r w a l t u n g s a b k o m m e n [13]). Ein streng verfochtenes Verbot

---

[8] WILLI GEIGER, Föderalismus in der Verfassungsordnung der BRD, Speyerer Schriften, Bd. 33 (1967) 12-27 (21) - Art. 59 Abs.1, S.1 GG lautet: "Der Bundespräsident vertritt den Bund völkerrechtlich".

[9] Vergl. THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 32 (1961) RN 8; ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S. 41 ff.; HAMANN-LENZ, Art. 59 B.9. (S.496); SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 59 RN 14 (S.491/492; GELLER-KLEIN-RAHM-FLECK, Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage (1963), S.423: "echte Ausübung gesetzgebender Gewalt".

[10] THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 3, 15.

[11] W.(ilhelm) G.(rewe), AöR 77 (1951/52) S.370-372; vergl. FN 9.

[12] SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 32 RN 7 ff.

[13] MANFRED BEER, Staatsverträge und Verwaltungsabkommen im heutigen deutschen Staatsrecht, Diss. MÜNCHEN 1960; FRIEDRICH BERBER, Zu den föderalistischen Aspekten der Auswärtigen Gewalt, in: Festschrift für HANS NAWIASKY 1956, S.245 ff.; HERMANN MOSLER, Kulturabkommen des Bundesstaats, ZauslöffRuVölkR Bd. 16 (1955/56) 1 ff. - Das Anhörungsrecht der Länder nach Art. 32 Abs.2 GG soll hier außer Betracht bleiben (vergl. oben A.III., S.379ff.).

der Mischverwaltung mußte in diesem Fall zu Lasten der Länder gehen, da die Grundregel des Art. 30 GG durch Art. 32 GG[14] auf dem Gebiet des Auswärtigen praktisch in ihr Gegenteil verkehrt wird[15].

1. Verwaltungsabkommen

Aus dem bislang noch sehr streitigen Komplex der Verwaltungsabkommen des Bundes und der Länder mit auswärtigen Staaten[16], soll nur ein Fall zur exemplarischen Verdeutlichung der Bedeutung dieses Bereichs für die Mischverwaltung herausgegriffen werden: das KEHLER-Hafen-Abkommen zwischen dem Lande BADEN und dem "établissement public Port Autonome de STRASBOURG" über die Organisation einer gemeinsamen Verwaltung des Hafens von Kehl[17]. Im Zuge der

---

[14] Art. 32 GG als Kompetenzverteilungsnorm - Art. 59 GG als Kompetenzabgrenzung zwischen Bundesorganen.

[15] THEODOR MAUNZ, a.a.O. (FN 9) RN 9, 16 .

[16] THEODOR MAUNZ, a.a.O. RN 68-72; Art. 59 RN 37ff.; ders., Deutsches Staatsrecht, § 35 II.3.c. (S.334); W.(ilhelm) G.(rewe), AöR 77 (1951/52) S.370-372; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, Art. 32 RN 13 (S.343); GUNTER KISKER, Kooperation, S.64 (insb. FN 272, 273); ROLF GRAWERT, Verwaltungsabkommen, S.41ff.; SIEGFRIED WEISS, Auswärtige Gewalt und Gewaltenteilung, BERLIN 1971, S.163-182.- Eine ungeklärte Frage ist vor allem die Auslegung des Art. 59 Abs.2,S.2 GG. - Vergl. vor allem: WALTER RUDOLF, Völkerrecht und deutsches Recht, 1967.

[17] BVerfGE 2, 347-380; F.(riedrich) K.(lein), Der Kehler Hafenvertrag, AöR 77 (1951/52) 373-375; WILLI GEIGER, Föderalismus in der Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland, Schriftenreihe der Hochschule Speyer Nr. 33, 12-27 (21/22).

Rückgliederung des "territoire de Kehl" aus der Verwaltung des Präfekten des Département Bas-Rhin und der Wiederherstellung der deutschen Hoheitsrechte im Gebiet des Kehler Hafens bestanden die französischen Behörden auf einer wirtschaftlichen Zusammenarbeit, die in einer gemeinsamen deutsch-französischen Hafenverwaltung ihren Ausdruck finden sollte, um die Konkurrenz, die in der Vergangenheit zu Opfern und Nachteilen für die auf gleicher Höhe links und rechts des Rheins gelegenen Häfen von Straßburg und Kehl geführt hatte , zu vermeiden[18].

Unter dem Gesichtspunkt der Mischverwaltung ist folgendes von Bedeutung: Nach Art. 32 Abs.3 GG können die Länder, soweit sie für die Gesetzgebung zuständig sind[19.20], "mit Zustimmung der Bundesregierung mit auswärtigen Staaten Verträge abschließen". Aus dieser Formulierung ist geschlossen worden, daß die Länder auch auf dem Gebiet der Landesverwaltung Verträge schließen dürfen, sie allerdings auch bei reinen Verwaltungsabkommen der Zustimmung der Bundesregierung bedürfen[21]. Die Zustimmung des Bundes

---

[18] Im einzelnen: BVerfGE 2, 348-362.

[19] Zu den Interpretationsdifferenzen: THEODOR MAUNZ, a.a.O., RN 68.

[20] Da die Kehler Hafenanlagen nicht zu den Bundeswasserstraßen gehören, fällt der Vertragsschluß in die Kompetenz des Landes.

[21] BVerfGE 2, 369, 370; zustimmend: LUZIUS WILDHABER, Treaty-Making-Power and Constitution, BASEL und STUTTGART 1971, S.306/307.- A.A.: THEODOR MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, § 35 II.2.b. und 3.c. (S. 334); ders., in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 32 RN 68, 69.

stellt einen Akt der Staatsleitung dar, der verhüten soll, daß die Landespolitik den Bundesinteressen widerstreitet[22].

2. Repräsentation des Bundes

Die Ausübung der auswärtigen Gewalt in der Bundesrepublik obliegt den Repräsentationsorganen des Bundes[23]. Spannungen in bezug auf die innerstaatliche Transformation der Abmachungen der Bundesrepublik können auftreten, wenn der nach außen auftretende Repräsentant des Bundes im Innenverhältnis nicht von dem Gesamtstaat legitimiert ist, weil diesem die verfassungsrechtliche Zuständigkeit fehlt, sondern er vielmehr Angelegenheiten der Länder vertritt. So sieht der Deutsch-Französische Freundschaftsvertrag vom 22. Januar 1963 unter anderem regelmäßige Zusammenkünfte der zuständigen Stellen beider Staaten vor, um die Beziehungen der Jugend beider

---

[22] BVerfGE 2, 371, 380; WILLI GEIGER, a.a.O. (FN 17), S.22.- Zur Vertragspraxis vergl. THEODOR MAUNZ, a.a.O., Art. 32 RN 71 (Verwaltungsabkommen zwischen dem Freistaat Bayern und der Republik Österreich: Ableitungen aus dem Gebiet des Rißbaches, der Dürrach und des Walchensees; Alpenweideviehverkehr (mit Zustimmung der Bundesregierung); Salinenkonvention (ohne Zustimmung); vergl. auch HEINZ ISCHREYT, in: Deutsche Kulturpolitik, BREMEN 1964, Stichwort: "Kulturabkommen", S.286-288.

[23] In erster Linie der Bundespräsident: Art. 32 Abs.1 59 Abs.1 GG.- Das ergibt sich darüber hinaus aus der Natur der Sache: SCHMIDT=BLEIBTREU-KLEIN, Art. 30 RN 3 (S.335).

Völker zu fördern und die Arbeit auf dem Sektor des Erziehungs- und Schulwesens zu koordinieren. In diesem Rahmen[24] "trifft sich der französische Erziehungsminister ... mit derjenigen Persönlichkeit, die auf deutscher Seite benannt wird, um die Ausführung des Programms der Zusammenarbeit auf kulturellem Gebiet zu verfolgen"[25]. Der "Beauftragte für die Zusammenarbeit auf kulturellem Gebiete"[26] vertritt völkerrechtlich den Bund, als dessen Organ er dem französischen Minister gegenübertritt. Da dem Bund aber auf dem Gebiet des Erziehungs- und Schulwesens weitgehend die Verwaltungszuständigkeit fehlt, handelt der Beauftragte -innerstaatlich betrachtet - im Namen der Länder, die ihn durch die gemeinsame Berufung legitimiert haben[27]. Materiell gesprochen nimmt er auf den Gebieten der Außenpolitik und der Repräsentation Aufgaben des Bundes, im Bereich des Kultus Angelegenheiten der Länder wahr. Er erhält so eine der Mischverwaltung vergleichbare Doppelstellung[28].

---

[24] I. Nr.3a. des Vertrages.

[25] Vergl. THOMAS OPPERMANN, Kulturverwaltungsrecht, S. 620-622; vergl. BT-Drucksache V/4002 Ziffer 7.2.2. und 3. (S.16).

[26] Übrigens ein über die Kultusministerkonferenz durch das Auswärtige Amt benannter Landesbeamter.

[27] Vergl. FN 26.

[28] Vergl. zum Ganzen: WILLI GEIGER, Föderalismus in der Verfassungsordnung der BRD, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 33, S.23-25; BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S.328 FN 4; WALTER RUDOLF, Probleme der auswärtigen Kulturverwaltung, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 50 (1972) S.645-661.

3. Zusammenfassung

Man darf sagen, daß in besonderem Maße das Gebiet der äußeren Verwaltung in der Bundesrepublik ein Brennspiegel der national geteilten Verwaltungen ist, der die sauber getrennt einfallenden Materien bricht und umlenkt und sie in eigenartig verschachtelten und gebündelten Strukturen wieder auswirft[29].

---

[29] Im einzelnen vergl.: JÜRGEN DREHER, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern im Rahmen der Auswärtigen Gewalt nach dem Bonner Grundgesetz, Diss. BONN 1970.

C. X. Rechtspolitisches und Ausblick

Mit Rücksicht auf das verwirrende Bild der durch die Mischverwaltung verstärkten föderativen Verwaltungskomplikationen in der Bundesrepublik fiele es leicht in den Chor derjenigen einzustimmen, die das Urteil FRIEDRICH KARL VIALON[s] [1] für richtig halten:

> "Eine Zentralverwaltung k a n n gut sein, eine dezentralisierte Wahrnehmung der Aufgaben mit Bezirks- und Ortscharakter ist i m m e r g u t , eine Mischverwaltung ist n i e g u t".

Das Entflechtungsmodell der gemischten Bund-Länder-Verwaltung dieses Standpunktes besteht darin, alle die Trennung der Zuständigkeitsräume von Bund oder Ländern beeinträchtigenden Fälle in die Hand eines föderativen Partners zu legen. Die einunddreißig Änderungsgesetze zum Grundgesetz seit 1949 haben gezeigt, daß sich die Auflösung der Verfilzung zwischen den Bundes- und Landesverwaltungssystemen - dem Verständnis des Föderalismus des 19. Jahrhunderts als Rite de passage folgend[1a] - in jedem Fall in den Dienst der Stärkung der Zentralstaats-

---

[1] HAUSHALTSRECHT, 2. Auflage 1959, S.455 (unten).

[1a] Föderalismus als der kranke Mann des deutschen Staatsrechts: LEISNER, ZRP 1969, 15.- Zur Defóderalisierung: KLAUS v. BEYME, Föderalismus, in: Sowjetsystem und demokratische Gesellschaft, Bd. II 1968, Sp. 558.

gewalt gestellt hat. Steht "Das Problem der Revision und einer Totalrevision des Grundgesetzes"[2] und seiner Bundesstaatlichkeit nicht zur Debatte, so läßt sich nicht leugnen, daß die ganz rigide Weigerung der Länder, mit dem Bund gemeinsame Formen des Verwaltens zu entwickeln, die Verfassungswirklichkeit einen mächtigen Schritt der einheitsstaatlichen Verwaltungsformation näher gebracht hat[3]. Der Umbildungsprozeß, dem sich die moderne Verwaltung[4] augenscheinlich in den Verfassungsnovellen seit dem Finanzreformgesetz unterzieht[5], läßt sich von den "Verwaltungstypen"[6] des Grundge-

---

[2]So der Titel einer Schrift von WERNER WEBER, in: Festgabe für THEODOR MAUNZ, MÜNCHEN 1971, 451-476 (469); vergl. auch dens., Die Bundesrepublik und ihre Verfassung, DVBl. 1969, 413-419; KLAUS STERN, Totalrevision des Grundgesetzes, in: Festgabe für THEODOR MAUNZ, S.391-414 (408/409).

[3]Vergl. neuestens die Diskussion um die Ingerenzen des Bundes im Rahmen des Umweltschutzes, der Kommunalverfassung (GÜNTER PÜTTNER, Empfiehlt es sich, durch Einfügung einer Ziffer 6 in den Art. 75 des Grundgesetzes dem Bund die Befugnis zum Erlaß von Rahmenvorschriften im Gemeindewesen zu verleihen? , Gutachten für den 49. Deutschen Juristentag, MÜNCHEN 1972). - Die Weigerung Bayerns auf dem Gebiete des Bundesgrenzschutzes mit dem Bunde zu kooperieren (akzentuiert vorgetragen durch den Staatssekretär im Bayerischen Ministerium des Innern HEUBL , Föderalismus als Modell für Staat und Gesellschaft von morgen, in: Politische Studien, 1972, 227-236), hat dem Bund umfängliche Kompetenzen in die Hand gespielt.

[4]Vergl. vor allem: JOSEF KÖLBLE, Entwicklung der Bundesaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 47 (1971) S.41-43.

[5]WERNER WEBER, Revision (FN 2), S.474.

[6]Oben S.23 ff. (Allg.Teil, A.III.).

setzes nicht auffangen[6a]. Ein Festschreiben der überkommenen Verwaltungsformen droht das alte System zu sprengen[7].

Für bestimmte Verwaltungsbereiche, in denen sich die Mischverwaltung augenfällig verdichtet: die sozialen Aufgaben unter Einschluß der Finanzplanung, der Konjunkturpolitik, die Raumordnungs- und Verkehrspolitik[7a], die Agenden mit Auslandsberührung, die Abwehr allgemeiner Gefahren und Notfälle, duldet der moderne Staat keine Divergenzen und Diskrepanzen in der Aufgabenerfüllung, die allein durch die juristisch-technische Gliederung in Landes- und Bundeszuständigkeiten hervorgerufen werden. Versteht sich die Verfassung als ein sich fortentwickelnder Entwurf der praktischen Lebensbewältigung des Staates und der Gesellschaft, so gebietet deren föderatives Prinzip, die Aufgabenwahrnehmung zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten dort zu trennen, wo eine Trennung immer möglich ist. Die Zulassung gemischter Verwaltungsformen muß aber dort Platz greifen, wo sich mangels einer anderen Alternative zwischen der Scylla gekünstelter, brüchiger, ineffektiver und aufwendiger Doppelverwaltung und der Charybdis der einheitsstaatlich totalen Zusammenlegung der Verwaltungen die Mischverwaltung als einziger Ausweg der sachgerechten Ordnung des einheitlichen Wirklichkeitsbereiches anbietet. Der "juristische Stellungskrieg"[8]

[6a] Der Glaube an die Lückenlosigkeit der geschriebenen Verfassung vergangener Epochen gehöre der Begriffsjurisprudenz an: KARL HEINRICH FRIAUF, AöR 88 (1963) 286.

[7] Vergl. auch BURKHARD TIEMANN, Gemeinschaftsaufgaben, S. 329/330 und ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 200.

[7a] WERNER WEBER, Grundgesetz und Verkehr, S. 5-26.

[8] ULRICH SCHEUNER, DÖV 1966, 519.

zwischen Bund und Ländern - bei dem der Sieger jeder Schlacht ohnehin von Anfang an feststeht - um die totale Kompetenz eines bestimmten Sachgebietes, das Abbröckeln der bündischen Elemente der Verfassung, läßt sich nur vermeiden, wenn die Länder ihr Heil nicht intransigent im Versuch des Festschreibens des alten Bundesstaatsgedankens mit seiner Abkapselung der "isolierten" Exekutiven suchen, sondern die Chance für die Belebung des föderativen Gedankens in der - durch die Finanzverfassung vorgezeichneten - Mitbestimmung der grundgesetzlich anerkannten Gesamtaufgaben[9] sehen. Diese Einsicht entspringt der Tatsache, daß es in einem Bundesstaate Verwaltungsaufgaben gibt, die Bund und Länder je in ihrer Vereinzelung nicht erfüllen können[10], ein weiteres Verschieben dieser Zuständigkeiten auf den Bund den Föderalismus in der Bundesrepublik aber zur leeren Hülse erstarren lassen würde. Unter zweierlei Voraussetzungen wäre die Mischverwaltung im Stande, den Ländern ein angemessenes Gewicht der Mitentscheidung zu sichern: Die gemischte Verwaltung muß sich auf solche Fälle beschränken, die "entschädigungslos" in die Kompetenz des Bundes überführt zu werden dro-

---

[9] Vergl. JOSEF KÖLBLE, Gemeinschaftsaufgaben zwischen Bund und Ländern, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 11 (1961) S.18ff.; 28ff.; ders., Entwicklung der Bundesaufgaben, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 47 (1971) S.41 ff.; GUNTER KISKER, Kooperation, S.303 ff. Im Rahmen des Art. 91b GG wirken Bund und Länder auch insoweit zusammen, als es sich um Bundesaufgaben handelt (JOSEF KÖLBLE, DVBl. 1972, 710/711).

[10] WILHELM HENRICHS, Gemeinschaftsaufgaben, S.15; THEODOR MAUNZ, in: MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, Art. 83 RN 38, 3. Abs. - Vergl. auch: JOSEF KÖLBLE, Reform der Gemeinschaftsaufgaben, DVBl. 1972, 701-712 (708/709).

hen[11.11a]. Der gemeinsamen Ausführung der Verwaltungsaufgaben muß ein gemeinsames parlamentarisches Kontrollsystem und ein der neuen Situation angepaßtes Rechtsschutzsystem an die Seite gestellt werden.

---

[11] Der Maßstab der Notwendigkeit der gemischten Verwaltung entwickelt sich an dem oben beschriebenen Stufensystem (Zusammenfassung S.242-244a). - ARNOLD KÖTTGEN, JöR 11, 187/188: Die politische Enteignung der Landesverwaltung durch den Verlust eigener Ermessensräume sei im Ergebnis bedeutungsvoller als der Grenzfall der völligen Ausschaltung der Landesverwaltung. - A.A.: GUNTER KISKER, Kooperation, S. 305, der zu Lasten der Länderselbständigkeit eine schärfere Abgrenzung der Kompetenzen fordert. Zu den Bedenken, daß dadurch die deutsche Bundesstaatlichkeit in einen unaufhaltsamen Prozeß der Erosion gerät: oben S. 349 ff. (Besonderer Teil, A.II. 3.c. (B)).

[11a] Ein Modell für die ins Auge gefaßte Mitwirkung der Länder an der Verwaltung des Bundes kann das ö s t e r r e i c h i s c h e V e r f a s s u n g s r e c h t abgeben - obwohl im bündischen Ansatz verschieden und in Einzelfragen, so der mittelbaren Bundesverwaltung, nicht vergleichbar.

Formen der Mitwirkung der Länder an der Vollziehung des Bundes sind auch in Österreich nicht gerade häufig. "Sie finden sich dort, wo zufolge von Kompetenzverschiebungen zugunsten des Bundes voll ausgebildete Kompetenzen der Länder verlorengegangen sind und man durch Mitwirkungsrechte der Länder ihnen einen gewissen Einfluß auf die Gestaltung einer Angelegenheit sichern wollte." (FELIX ERMACORA, öVerfL, S.308) Als Beispiel des österreichischen Rechts für Mitwirkungsbefugnisse der Länder seien genannt: Errichtung von Bundesbehörden, Einrichtung von Bundespolizeibehörden, Änderung der Gerichtsbezirke, Verwaltung des Bundesvermögens, Ergänzung, Verpflegung und Unterbringung des Heeres, Abschluß von Staatsverträgen (im einzelnen: FELIX ERMACORA, öVerfL, S. 308/309).

Es bleibt nichts übrig, als das sorgsam gehütete Dogma vom Verbot der Mischverwaltung[12] mit den neuen Entwicklungen - faute de mieux - zu arrangieren:

> "Das Prinzip der Auflösung oder Befreiung und das der Föderierung walten so in unserem Zeitalter miteinander und gegeneinander wie zwei Ströme, die gegeneinander fließen und bei der Begegnung die sonderbarste Verwirrung der Gewässer entstehen lassen"[13].

Die Chance für die Aufwertung der Idee von der föderativen Verwaltung scheint in weiten Bereichen in der gemischten Bund-Länder-Verwaltung zu liegen.

Das Weiche ist stärker als das Harte[14].

---

[12] Vergl. THOMAS OPPERMANN, Verzahnung zwischen Bundes- und Landesdienst in der Indischen Union, DÖV 1971, 544-547.

[13] GOLO MANN, Porträt unseres Jahrhunderts, in: Unser Jahrhundert im Bild, GÜTERSLOH 1964, S.13-29 (22).

[14] Chinesisches Sprichwort .

Literaturverzeichnis

A. Allgemeine Werke

1. Kommentare
2. Lehr- und Handbücher des Staatsrechts
3. Verwaltungsrecht
4. Lehrbücher der (allgemeinen) Staatslehre
5. Völkerrecht, Supranationales Recht
6. Monographien
7. Enzyklopädien, Sammelwerke
8. Parlamentaria
9. Integrative Wissenschaften
10. Geschichte

B. Literatur zur Mischverwaltung

In Anbetracht dessen, daß die Mischverwaltung nahezu die gesamten Institutionen des öffentlichen Rechts durchmißt, und aus diesem Grunde nahezu jedes Werk des öffentlichen Rechts in irgendeiner Weise zu der gemischten Bund-Länder-Verwaltung Stellung nimmt, erschien es wenig sinnvoll, einen abundierenden Katalog von Schriften anzubieten, in dem die wirklich bedeutsamen Arbeiten zur Mischverwaltung nicht mehr auffindbar gewesen wären.

Die Auswahl der Literatur ist deshalb - wie schon bei den Allgemeinen Werken - beschränkt worden. Die übrigen zitierten Arbeiten sind aus den Fußnoten ersichtlich. Einen umfassenden Überblick gewährleistet die "Bibliographie zur Organisation von Staat, Verwaltung, Wirtschaft" (hg.: REINHARD K.J. BADENHOOP), KÖLN und BERLIN,

Erster Band (1966)
Zweiter Band (1966)
Dritter Band (1966, 1968).

Wegen der Abkürzungen wird auf HILDEBERT KIRCHNER, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 2. Auflage 1968, verwiesen.

A. Allgemeine Werke

1. Kommentare

(Bonner Kommentar) - Kommentar zum Bonner Grundgesetz, 1950 ff, 31. Lieferung: Stand März 1973, HAMBURG

GELLER, GEORG - HANS-JOACHIM FLECK - KURT KLEINRAHM, Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage, GÖTTINGEN 1963

GIESE, FRIEDRICH - EGON SCHUNCK, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 8. Auflage, FRANKFURT 1970

HAMANN, ANDREAS sr. und jr. - HELMUT LENZ, Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, 3. Auflage (NEUWIED und BERLIN 1970)

LEIBHOLZ, GERHARD - HANS JUSTUS RINCK, Grundgesetz, 4. Auflage, KÖLN-MARIENBURG (1971)

v. MANGOLDT, HERMANN - FRIEDRICH KLEIN, Das Bonner Grundgesetz, 2. Auflage
Band I, BERLIN und FRANKFURT 1957
Band II, BERLIN und FRANKFURT 1964
Band III, 1.Lieferung, BERLIN und FRANKFURT 1969
2.Lieferung (Art.83-88) MÜNCHEN 1970

LAUNZ, THEODOR - GÜNTER DÜRIG - ROMAN HERZOG, Grundgesetz, 4. Auflage, Lieferung 1-13; 1958-1973, MÜNCHEN

MODEL, OTTO - KLAUS MÜLLER, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 7. Auflage, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN (1972)

NAWIASKY, HANS - CLAUS LEUSSER - ERICH GERNER - KARL SCHWEIGER - HANS ZACHER, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 2. Auflage, 1. bis 4. Lieferung, 1964-1971, MÜNCHEN

SCHMIDT-BLEIBTREU, BRUNO - FRANZ KLEIN, Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3. Auflage (NEUWIED und BERLIN 1973)

ZINN, GEORG AUGUST - ERWIN STEIN, Verfassung des Landes Hessen (Stand: 6. Lieferung 1972), BAD HOMBURG v.d.H. - BERLIN - ZÜRICH

Von älteren Werken ist zu nennen:

ANSCHÜTZ, GERHARD, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919, 14. Auflage 1933; Neudruck: BAD HOMBURG v.d.H. 1960

v. MANGOLDT, HERMANN, Das Bonner Grundgesetz, BERLIN und FRANKFURT 1953

POETSCH=HEFFTER, FRITZ, Handkommentar der Reichsverfassung, 3. Auflage, BERLIN 1928

2. Lehr- und Handbücher des Staatsrechts

ADAMOVICH, LUDWIG - HANS SPANNER, Handbuch des österreichischen Verfassungsrechts, 5. Auflage, WIEN 1957; 6. Auflage bearbeitet von LUDWIG ADAMOVICH jr., 1972

DENNINGER, ERHARD, Staatsrecht 1, REINBEK 1973

ERMACORA, FELIX, Österreichische Verfassungslehre, WIEN-STUTTGART 1970

HAMEL, WALTER, Deutsches Staatsrecht, I. Grundbegriffe, BERLIN 1971

HERZOG, ROMAN und WALTER SCHICK, Verfassungsrecht (PdW 16) MÜNCHEN 1967 (2. Auflage 1968)

HESSE, KONRAD, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 6. Auflage 1973

IPSEN, HANS PETER, Hamburgs Verfassung und Verwaltung, HAMBURG 1956

KLECATSKY, HANS R., Das österreichische Bundesverfassungsrecht, 2. Auflage, WIEN 1973

MAIG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 3. Auflage, MÜNCHEN 1968

MAUNZ, THEODOR, Deutsches Staatsrecht, 19. Auflage, MÜNCHEN 1973 (in besonderen Fällen: 17. Auflage 1969, da ausführlicher zur Mischverwaltung)

SCHRAMM, THEODOR, Staatsrecht, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN
Bd. I: Parlamentarische Demokratie - Bundesstaat-Sozialer Rechtsstaat (1971)
Bd. II: Grundrechte (1971)
Bd. III: Staatslenkung und Staatsorganisation (1972)

SCHUNCK, EGON - HANS DE CLERCK, Allgemeines Staatsrecht und Staatsrecht des Bundes und der Länder, 5. Auflage, SIEGBURG 1973

STEIN, ERICHART, Lehrbuch des Staatsrechts, 2. Auflage, TÜBINGEN 1971

ULE, CARL HERMANN - FRANZ MAYER, Staats- und Verwaltungsrecht in Rheinland-Pfalz, STUTTGART 1969

WALTER, ROBERT, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, WIEN 1972

Ältere Werke:

ANSCHÜTZ, GERHARD und RICHARD THOMA, (hg.) Handbuch des Deutschen Staatsrechts, TÜBINGEN 1930

HAENEL, ALBERT, Deutsches Staatsrecht, 1. Bd. LEIPZIG 1892

3. Verwaltungsrecht

ADAMOVICH, LUDWIG, Handbuch des österreichischen Verwaltungsrechts, 5. Auflage, Bd. I 1953, Bd. II 1954, WIEN

BENDER, BERND, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, FREIBURG 1956

Besonderes Verwaltungsrecht, hg. v. INGO v. MÜNCH, 3. Auflage BAD HOMBURG v.d.H. - BERLIN - ZÜRICH 1973

FORSTHOFF, ERNST, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, I. Allgemeiner Teil, 10. Auflage, MÜNCHEN und BERLIN 1973

HUBER, ERNST RUDOLF, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Auflage, Bd. 1, TÜBINGEN 1953

LOSCHELDER, WILHELM - JÜRGEN SALZWEDEL, Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Landes Nordrhein-Westfalen, KÖLN und BERLIN 1963

MAYER, FRANZ, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, STUTTGART - MÜNCHEN - HANNOVER 1972 (vergl. unter 2.: ULE-MAYER)

MERK, WILHELM, Deutsches Verwaltungsrecht (BERLIN), Erster Band (1962), Zweiter Band (1970)

v. TUREGG, EGON - ERWIN KRAUS, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 4. Auflage, BERLIN 1962

WOLFF, HANS JULIUS, Verwaltungsrecht
I , 8. Auflage, MÜNCHEN 1971
II , 3. Auflage, MÜNCHEN 1970
III, 3. Auflage, MÜNCHEN 1973

Ältere Werke:

MAYER, OTTO, Deutsches Verwaltungsrecht, Erster Band: 3. Auflage 1923 (Neudruck: BERLIN 1961) Zweiter Band, LEIPZIG 1896

Verwaltungsprozeßordnung:

EYERMANN, ERICH- LUDWIG FRÖHLER, Verwaltungsgerichtsordnung, 5. Auflage, MÜNCHEN 1971

REDEKER, KONRAD - HANS-JOACHIM v. OERTZEN, Verwaltungsgerichtsordnung, 4. Auflage, STUTTGART - BERLIN - KÖLN - MAINZ 1971

ULE, CARL HERMANN, Verwaltungsprozeßrecht, 5. Auflage, MÜNCHEN 1971

4. Lehrbücher der (allgemeinen) Staatslehre

ERMACORA, FELIX, Allgemeine Staatslehre (2 Bände) (BERLIN 1970) (Rezension: THEODOR MAUNZ, BayVBl 1972, 83/84)

FRIEDRICH, CARL JOACHIM, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, BERLIN-GÖTTINGEN-HEIDELBERG 1953

HELLER, HERMANN, Staatslehre, 2. Auflage, LEIDEN 1961

HERZOG, ROMAN, Allgemeine Staatslehre (FRANKFURT a.M. 1971)(Rezension:EBERHARD SCHMIDT=ASSMANN, DVBl. 1972, 619/620)

JELLINEK, GEORG, Allgemeine Staatslehre, 3. Auflage 1913, 6. Neudruck DARMSTADT 1959

—, Die Lehre von den Staatenverbindungen, WIEN 1882 (Neudruck: AALEN 1969)

KRÜGER, HERBERT, Allgemeine Staatslehre, 2. Auflage, STUTTGART-BERLIN-KÖLN-MAINZ 1966

KÜCHENHOFF, GÜNTHER - ERICH KÜCHENHOFF, Allgemeine Staatslehre, 7. Auflage, STUTTGART-BERLIN-KÖLN-MAINZ 1971

v. LAUN, RUDOLF, Allgemeine Staatslehre, 9. Auflage, Schloß BLECKEDE a.d. ELBE 1964

LEIBHOLZ, GERHARD, Strukturprobleme der modernen Demokratie, 3. Auflage, KARLSRUHE 1967

LOEWENSTEIN, KARL, Verfassungslehre, 2. Auflage, TÜBINGEN 1969

NAWIASKY, HANS, Allgemeine Staatslehre, EINSIEDELN-KÖLN
Erster Teil : Grundlegung, 1945
Zweiter Teil : Staatsgesellschaftslehre: 1. Bd. 1952; 2. Bd. 1955
Dritter Teil : Staatsrechtslehre, 1956
Vierter Teil : Staatsideenlehre , 1958

SCHMITT, CARL, Verfassungslehre, 4. Auflage (unveränderter Nachdruck der 1928 erschienenen ersten Auflage) (BERLIN 1965)

Staat und Politik, hg. ERNST FRAENKEL, KARL DIETRICH BRACHER, FRANKFURT (1964)

ZIPPELIUS, REINHOLD, Allgemeine Staatslehre, 3. Auflage, MÜNCHEN 1971

5. Völkerrecht, Supranationales Recht

BERBER, FRIEDRICH, MÜNCHEN und BERLIN
Bd. I : Allgemeines Friedensrecht 1960
Bd. II : Kriegsrecht, 1962; 2. Auflage 1969
Bd. III: Streiterledigung, Kriegsverhütung, Integration, 1964

DAHM, GEORG, Völkerrecht (STUTTGART)
Bd. I : (1958)
Bd. II : (1961)
Bd. III: (1961)

IPSEN, HANS PETER, Europäisches Gemeinschaftsrecht, TÜBINGEN 1972

MENZEL, EBERHARD, Völkerrecht, MÜNCHEN und BERLIN 1962

RUDOLF, WALTER, Völkerrecht und deutsches Recht, TÜBINGEN 1967

SATTLER, ANDREAS, Die Entwicklung der Europäischen Gemeinschaften von ihrer Gründung bis zum Ende der EWG-Übergangszeit, JöR 19 (1970) 1-128

SEIDL-HOHENVELDERN, IGNAZ, Das Recht der Internationalen Organisationen einschließlich der Supranationalen Gemeinschaften, 2. Auflage, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN, 1972

VERDROSS, ALFRED - STEPHAN VEROSTA - KARL ZEMANEK, Völkerrecht, 5. Auflage, WIEN 1964

6. Monographien

BACHOF, OTTO, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, 2. Band, TÜBINGEN 1967

BADURA, PETER, Das Verwaltungsrecht des liberalen Rechtsstaates, GÖTTINGEN 1967

BÖCKENFÖRDE, ERNST WOLFGANG, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung, BERLIN (1964)

FORSTHOFF, ERNST, Der Staat der Industriegesellschaft, MÜNCHEN (1971)

JESCH, DIETER, Gesetz und Verwaltung, 2. Auflage, TÜBINGEN 1968

MAWIASKY, HANS, Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, Systematische Darstellung und kritische Würdigung, STUTTGART und KÖLN 1950

OSSENBÜHL, FRITZ, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, BAD HOMBURG v.d.H. - BERLIN - ZÜRICH 1968

PETERS, HANS - JÜRGEN SALZWEDEL - GÜNTER ERBEL, Geschichtliche Entwicklung und Grundfragen der Verfassung, BERLIN-HEIDELBERG 1969

SMEND, RUDOLF, Ungeschriebenes Verfassungsrecht und monarchischer Bundesstaat, in: Festgabe für OTTO MAYER, TÜBINGEN 1916, S.245-270

TRIEPEL, HEINRICH, Die Reichsaufsicht, BERLIN 1917

WEBER, WERNER, Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, 3. Auflage (BERLIN 1970) (Rezension: HANS SCHÄFER, DVBl. 1971, 594)

—, Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, 2. Auflage, GÖTTINGEN 1967

7. Enzyklopädien, Sammelwerke

Ämter und Organisationen der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1-21, FRANKFURT/MAIN-BONN; Bd. 22-33, BONN 1966-1971

Die Bundesrepublik, Teilausgabe Bund, hg. von A. KOEHLER und K. JANSEN, 70. Jahrgang KÖLN-BERLIN 1970/71

Evangelisches Staatslexikon, hg. von HERMANN KUNST, SIEGFRIED GRUNDMANN, WILHELM SCHNEEMELCHER und ROMAN HERZOG, STUTTGART-BERLIN (1966)

Finanzbericht 1971, Anhang: Beteiligungen des Bundes 1969, BONN 1970
Finanzbericht 1972, Anhang: Beteiligungen des Bundes 1970, BONN 1971

Handbuch der empirischen Sozialforschung (hg. RENÉ KÖNIG), STUTTGART, Erster Band 1962, Zweiter Band 1969

Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Erster - Zwölfter Band, 1956-1965, STUTTGART-TÜBINGEN-GÖTTINGEN

Handwörterbuch des Steuerrechts, 1. Band, MÜNCHEN 1972

LAUFER, HEINZ und FRANK PILZ, Föderalismus, MÜNCHEN 1973

Parlamentsspiegel, 1.-13. Jahrgang (1957/58 - 1971) DÜSSELDORF

Schriftenreihe der Hochschule Speyer, BERLIN (Bd. 1-6 TÜBINGEN; 7-9 STUTTGART-KÖLN), Band 1-51 (1949-1973) - Siehe unten B.

SEIFERT-GEEB, Das Deutsche Bundesrecht (Stand Juni 1972) BADEN-BADEN

Sowjetsystem und demokratische Gesellschaft, hg. C.D. KERNIG, FREIBURG-BASEL-WIEN
Bd. I : 1966
Bd. II : 1968
Bd. III: 1969
Bd. IV : 1971
Bd. V : 1972
Bd. VI : 1973

Staatslexikon, hg. GÖRRES-GESELLSCHAFT, 6. Auflage, Erster Band (1957) - Elfter Band (1970), FREIBURG

Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, 3. Band, TÜBINGEN 1914 (hg.: KARL v. STENGEL - MAX FLEISCHMANN)

Recht (hg. PETER BADURA, ERWIN DEUTSCH, CLAUS ROXIN) Das Fischer Lexikon, Bd. 12, FRANKFURT 1971

8. Parlamentaria

BT-Drucksache V/2861: Begründung zum Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung und Ergänzung des Grundgesetzes (Finanzreformgesetz) vom 30. April 1968 (TROEGER-Gutachten)

BT-Drucksache V/4002, Betr.: Weiterentwicklung des föderativen Systems (Große Anfrage: BT-Drucksache V/3099 neu) vom 20. März 1969

Bundeshaushaltsplan für das Haushaltsjahr 1970,
——, für das Haushaltsjahr 1971,
Bundesdruckerei

BT-Drucksache VI/1334: Sofortprogramm der Bundesregierung zur Modernisierung und Intensivierung der Verbrechensbekämpfung

Bericht über die Arbeit der vom Bundestag eingesetzten Enquête-Kommission für Fragen der Verfassungsreform: WOLFGANG ZEH, Perspektiven für eine Grundgesetzreform, ZRP 1972, 171-173

Bericht der Sachverständigenkommission für die Neugliederung des Bundesgebietes, 1973

Entwurf eines Gesetzes über die Angleichung der Leistungen zur Rehabilitation, BT-Drucksache VI/3742

9. Werke integrativer Wissenschaften

ADERHOLD, DIETER, Kybernetische Regierungstechnik in der Demokratie, in: Deutsches Handbuch der Politik, Bd. 7, MÜNCHEN-WIEN (1973)

BERNSDORF, WILHELM, Wörterbuch der Soziologie, 2. Auflage, STUTTGART 1969

v. BEYME, KLAUS, Die parlamentarischen Regierungssysteme in Europa, MÜNCHEN 1970
—, Die politische Elite in der Bundesrepublik Deutschland, MÜNCHEN 1971
—, Die politischen Theorien der Gegenwart, MÜNCHEN 1972
—, Föderalismus, in: Sowjetsystem und demokratische Gesellschaft, Bd. II. 1968, Sp. 552-575

ESCHENBURG, THEODOR, Staat und Gesellschaft in Deutschland, MÜNCHEN 15.-17. Tausend 1963

FRIEDRICH, CARL JOACHIM, Politik als Prozeß der Gemeinschaftsbildung, KÖLN und OPLADEN 1970

HABERMAS, JÜRGEN, Strukturwandel der Öffentlichkeit, 5. Auflage, NEUWIED und BERLIN 1971

HÖHN, RICHARD, Verwaltung heute, BAD HARZBURG 1970

LOEWENBERG, GERHARD, Parlamentarismus im politischen System der Bundesrepublik Deutschland, TÜBINGEN 1969 (Originaltitel: Parliament in the German Political System, ITHACA, NEW YORK 1967)

LORENZ, HANNS-FRIEDRICH, Verwaltung in der Demokratie, MÜNCHEN 1972

LUHMANN, NIKLAS, Theorie der Verwaltungswissenschaft, KÖLN und BERLIN 1966
—, Funktionen und Folgen formaler Organisation, 2. Auflage, BERLIN (1972)
—, Legitimation durch Verfahren, NEUWIED und BERLIN 1969

MAYNTZ, RENATE, Soziologie der Organisation, REINBEK bei HAMBURG 1963/1972
—, (hg.) Bürokratische Organisation, KÖLN-BERLIN 1968
—, Probleme der inneren Kontrolle in der planenden Verwaltung, in Soziologie[1], S. 507-514
—, und FRITZ SCHARPF (hg.), Planungsorganisation, MÜNCHEN 1973

MICHALSKI, WOLFGANG (hg.), Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit in der öffentlichen Verwaltung, HAMBURG 1970

NUSCHELER, FRANZ - WINFRIED STEFFANI, Pluralismus, (hg.) MÜNCHEN 1972

REHBINDER, MANFRED, Die gesellschaftlichen Funktionen des Rechts, in Soziologie[1], S. 354-368

SACK, FRITZ, Einige Fragen und Probleme der Rechtsanwendung aus soziologischer Sicht, in: Soziologie[1], S. 400-419

SCHARPF, FRITZ W., Politische Probleme eines Planungsverbundes zwischen Bund und Ländern, in: Planung als politischer Prozeß (FRANKFURT a.M. 1973) S. 123-134

STEFFEN, HANS, (hg.) Die Gesellschaft in der Bundesrepublik, Analysen I, GÖTTINGEN (1970)

THIEME, WERNER, Verwaltungslehre, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN 1967

WALLNER, ERNST MAXIM, Soziologie, 2. Auflage, HEIDELBERG 1972

WHEARE, KENNETH CLINTON, Föderative Regierung (Originaltitel: Federal Government, LONDON etc. 1956) MÜNCHEN (1959)

WÖSSNER, JAKOBUS, Soziologie, WIEN-KÖLN-GRAZ 1970

Lexikon zur Soziologie, hg. WERNER FUCHS u.a., (westd. Verlag, 1973)

---

[1] Soziologie: RENE´KÖNIG zum 65. Geburtstag, OPLADEN 1973

10. Geschichte

APELT, WILLIBALT, Geschichte der Weimarer Verfassung, 2. Auflage, MÜNCHEN 1964

FORSTHOFF, ERNST, Deutsche Verfassungsgeschichte, 3. Auflage, STUTTGART-BERLIN-KÖLN-MAINZ (1967); 4. Auflage 1972

HELLBLING, ERNST C., Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte, WIEN 1956

HUBER, ERNST RUDOLF, Deutsche Verfassungsgeschichte, Bd. I. 2. Auflage (1967); Bd. III, (1963); STUTTGART

—, Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte, Bd.2, STUTTGART (1964)

KIMMINICH, OTTO, Deutsche Verfassungsgeschichte (FRANKFURT 1970)

B. Literatur zur Mischverwaltung

ACHTERBERG, NORBERT, Zulässigkeit und Schranken stillschweigender Bundeszuständigkeiten im gegenwärtigen deutschen Verfassungsrecht, AöR 86 (1961) 63-94

Aufgabe für junge Juristen, BayVBl. 1970, 377/378

BADURA, PETER, Das Verwaltungsrecht des liberalen Rechtsstaates, GÖTTINGEN 1967
—, in: EvStL, Sp. 231-238: Bundesverwaltung

BARTLSPERGER, RICHARD, in: BK Art. 90 (1969) RN 94-98 (S.82-87)

BECKER, BERND, Methodische Überlegungen zur Auswahl geeigneter Organisationsformen im Bereich betrieblicher Verwaltungsleistungen, in: Der Städtetag 1973, 477-480

BLÜMEL, WILLI, Bundesstaatliche Aspekte der Verwaltungsvorschriften, AöR 93 (1968) 200-243

BETHGE, HERBERT, Grundrechtsschutz im Bund-Länder-Streitverfahren, Der Staat 10 (1971) 481-511

BLUMENWITZ, DIETER, Typische Konflikte zwischen Verwaltungsträgern und ihre Regelung im deutschen Verwaltungsrecht, AöR 96 (1971) 161-202

BÖCKENFÖRDE, ERNST-WOLFGANG, Planung zwischen Regierung und Parlament, in: Der Staat Bd. 11 (1972) S. 429-458

BOERGEN, RÜDIGER, Die Gründung privatrechtlich organisierter bundesabhängiger Nicht-Wirtschaftsunternehmen, DVBl. 1971, 869-878

BOLDT, HANS, "Wer das Geld hat, hat die Macht", Föderalismus - eine Frage der Finanzverfassung, in: Der Bürger im Staat, 1972, S. 8-13

BOUSKA, WOLFGANG, Zur Verfassungsmäßigkeit bundeseinheitlicher Richtlinien, NJW 1962, 620/621

BOVERMANN, GÜNTER, Bundesländer oder Provinzen - Neugliederung als Angelpunkt, in: DÖV 1974, 9-12

BROHM, WINFRIED, Landeshoheit und Bundesverwaltung, BADEN-BADEN 1968

BÜCHS, HERIBERT, Zur Systematik wirtschaftlicher Entscheidungsfindung der öffentlichen Hand bei föderativem Staatsaufbau, VerwArch 1973, 221-245

BULLINGER, MARTIN, Der Anwendungsbereich der Bundesaufsicht, AöR 83 (1958) 279-308
—, Ungeschriebene Kompetenzen im Bundesstaat, AöR 96 (1971) 237-285

DAGTOGLOU, PRODOMOS, Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern, DÖV 1971, 35-42

DARMSTADT, HELMUT, Zur Frage der Mischverwaltung von Bund und Ländern, Diss. MÜNSTER 1961

EBKE, KLAUS, Bundesstaat und Gewaltenteilung, Diss. GÖTTINGEN 1965

EHRINGHAUS, HENNER, Der Kooperative Föderalismus in den Vereinigten Staaten von Amerika, FRANKFURT am Main 1971

FILBINGER, HANS, Keine guten Erfahrungen mit Gemeinschaftsaufgaben, Staatsanzeiger für Baden-Württemberg, 1971 (Nr. 52) S.1
—, Entscheidung zur Freiheit, STUTTGART-DEGERLOCH 1972

FORSTHOFF, ERNST, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, TÜBINGEN 1931

FRANTZ, CONSTANTIN, Der Föderalismus, MAINZ 1879, Neudruck AALEN 1962

FRIESEKE, ALBRECHT, Bundeswasserstraßengesetz, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN 1971

FROWEIN, JOCHEN ABR. und INGO v. MÜNCH, Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat, in: VVDStRL 31 (1973) S. 13-50 und 51-86

FÜSSLEIN, RUDOLF WERNER, Mischverwaltung oder Mitverwaltung, DVBl. 1956, 1-4
—, in: JöR 1 (1951) (zusammen mit KLAUS-BERTO v. DOEMMING, WERNER MATZ): Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes

GEIGER, WILLI, Föderalismus in der Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschlang, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 33 (1967) S. 12-35

GERNER, ERICH, Zur Frage der "Mischverwaltung" im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, BayVBl. 1955, 193-195

GORONCY, ROBERT, Gemeinschaftsaufgaben und Parlamente, ZRP 1972, 61-64
—, Der Mitwirkungsbereich des Bundes bei den Gemeinschaftsaufgaben nach Artikel 91a und 91b des Grundgesetzes, DÖV 1971, 109-114 (im Anschluß an dasgleiche Thema in: DVBl. 1970, 310-317)

GÖTZ, VOLKMAR, Europäisches Getreidepreisrecht, JZ 1963, 157-162
—, Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht, JZ 1963, 265-270
—, Recht der Wirtschaftssubventionen, MÜNCHEN 1967

GRAWERT, ROLF, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, BERLIN (1967)
—, Finanzreform und Bundesstaatsreform, Der Staat 7 (1968) 63-83

GRÖPPER, HANS, Deutsches Hafenrecht, in: Schleswig-Holsteinische Anzeigen, Teil A, Nr. 4/1972 und ebenso Beilage zur Niedersächsischen Rechtspflege, 1972 Heft 12

GROSS, ROLF, Kooperativer Föderalismus, DVBl. 1969, 93-96
—, Die verfassungsrechtliche Würdigung der Kooperationsformen bei Bund und Ländern, NJW 1967, 1001 - 1006

GRUBE, REINHOLD, Grundsatz der Aufgaben- und Lastenverteilung zwischen Bund und Ländern, Diss. MARBURG 1966

HELLBLING, ERNST - THEO MAYER = MALY - RENÉ MARCIC, (hg.): Bundesstaat auf der Waage, Föderative Ordnung Bd. I, SALZBURG 1969

HALLSTEIN, WALTER, Confédération et fédération: L'expérience allemande, in: Fédération des Etats-Unis, 1972, S. 79-101

HARBICH, JÜRGEN, Der Bundesstaat und seine Unantastbarkeit, BERLIN (1965)

HAUN, DIETER, Die Bundesaufsicht in Bundesauftragsangelegenheiten, FRANKFURT 1972

HEMPEL, WIELAND, Der demokratische Bundesstaat, BERLIN (1969)

HENKER, JOACHIM - KARL-HEINZ WERNER, Föderalismus und Kommunale Selbstverwaltung in Westdeutschland, BERLIN 1967

HENRICHS, WILHELM, Gemeinschaftsaufgaben, Bundesstaatsprinzip, Kommunale Selbstverwaltung, hg. von der Politischen Akademie Eichholz der Konrad-Adenauer-Stiftung für politische Bildung und Studienförderung e.V. (WESSELING-KÖLN 1968)

HERZOG, ROMAN, Zwischenbilanz im Streit um die bundesstaatliche Ordnung, JuS 1967, 193-200
—, (hg.) JA 1971, 733-738

HESSE, KONRAD, Bundesstaatsreform und Grenzen der Verfassungsänderung, in AöR 98 (1973) S.1-52

HESSE, KONRAD, Der unitarische Bundesstaat, KARLSRUHE 1962
—, Aspekte des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, in: Festschrift für GEBHARD MÜLLER, TÜBINGEN 1970, S.141-160

HEUBL, FRANZ, Bayern im Spannungsverhältnis Deutschlands und Europas, in: Der Landkreis 1971, 367-369
—, Die gegenwärtige Lage unserer föderativen Struktur BayVBl. 1968, 413-417
—, Kräfteverschiebung nach Bonn, in: Der Staatsbürger 1971 Heft 4, S.25/26

IPSEN, HANS PETER, Aktuelle Zuständigkeitsfragen im Lebensmittelrecht, DÖV 1956, 193-200

JACOBS, WILFRIED, Lexikon der Sozialversicherung, FRANKFURT 1971

KABIERSCHKE, THOMAS MICHAEL, Die Bevollmächtigten der Länder beim Bund als Element föderativer Verfassungsordnung, Diss. SAARBRÜCKEN 1970 (noch nicht greifbar)

KANEIN, WERNER, Ausländergesetz, MÜNCHEN und BERLIN 1966

KATZENSTEIN, DIETRICH, Rechtliche Erscheinungsformen der Machtverschiebung zwischen Bund und Ländern seit 1949, DÖV 1958, 593-604

KEIL, CHRISTOPH, Die Verwaltung des Bundes und der Länder auf dem Gebiet der Sicherheit der Handelsschiffahrt (a)

KEWENIG, WILHELM, Kooperativer Föderalismus und bundesstaatliche Ordnung, AöR 93 (1968) 433-484

KISKER, GUNTER, Kooperation im Bundesstaat, TÜBINGEN 1971
—, Diskussionsbeitrag in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Band 47 (1971) S. 76/77

KLEIN, FRIEDRICH, Verfassungsrechtliche Grenzen der Gemeinschaftsaufgaben, in Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 11 (1961), S.125-174
—, Die Regelung der Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern im Grundgesetz, in: Der Staat 11 (1972) 289-312

KLEIN, HANS H., Die Teilnahme des Staates am wirtschaftlichen Wettbewerb, STUTTGART-BERLIN-KÖLN-MAINZ 1968

KNÖPFLE, FRANZ, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern, in: Der Staat 8 (1969) 79-97

KODAL, KURT, Straßenrecht, 2. Auflage, MÜNCHEN und BERLIN 1964/1968

KÖLBLE, JOSEF, Gemeinschaftsaufgaben zwischen Bund und Ländern sowie zwischen den Ländern, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 11 (1961), S.17-62
—, Entwicklung der Bundesaufgaben und ihrer Finanzierung im Hinblick auf das Grundgesetz, in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 47 (1971) S.41-80
—, Reform der Gemeinschaftsaufgaben, DVBl. 1972, 701-712
KÖNIG, PETER, Haushaltsrecht bei Tätigkeit der Länder auf Kosten des Bundes, BayVBl. 1972, 85-90

KÖTTGEN, ARNOLD, Der Einfluß des Bundes auf die deutsche Verwaltung und die Organisation der bundeseigenen Verwaltung, JöR 3 (1954) 67-147
—, Der Einwand der Mischverwaltung und das Grundgesetz, DÖV 1955, 485-492
—, Der soziale Bundesstaat, in: Neue Wege der Fürsorge, Festgabe für HANS MUTHESIUS, KÖLN 1960, S.19-45
—, Innerstaatliche Gliederung und moderne Gesellschaftsordnung, in: GÖTTINGER Festschrift für das Oberlandesgericht CELLE, GÖTTINGEN 1961, S.79-97
—, Der Einfluß des Bundes auf die deutsche Verwaltung und die Organisation der bundeseigenen Verwaltung, JöR 11 (1962) 173-311
—, Fondsverwaltung in der Bundesrepublik, STUTTGART-BERLIN-KÖLN-MAINZ 1965
—, Struktur und Funktion öffentlicher Verwaltung, in: Die moderne Demokratie und ihr Recht, Festschrift für GERHARD LEIBHOLZ, Zweiter Band, TÜBINGEN 1966, S.771-798

KRATZER, JAKOB, Gemeinsamer Verwaltungsakt von Bund und Land, BayVBl. 1958, 74-76
—, Die Bundesoberbehörde, DÖV 1950, 529-536
—, Verwaltungsvereinfachung im Bund, DVBl. 1960, 660-666

KRUSE, HEINRICH WILHELM, Steuerrecht, I. Allgemeiner Teil, 2. Auflage MÜNCHEN 1969

KUNZE, RENATE, Kooperativer Föderalismus in der Bundesrepublik, STUTTGART 1968

LENZ, OTTO, Notstandsverfassung des Grundgesetzes, FRANKFURT a.M. 1971

LERCHE, PETER, Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen, MÜNCHEN 1968
—, Föderalismus als nationales und internationales Ordnungsprinzip, VVDStRL 21 (1964) 66-104

LIESEGANG, HELMUT C. und RAINER PLÖGER, Schwächung der Parlamente durch den kooperativen Föderalismus ? DÖV 1971, 228-236

LUTZ, HERMANN, Multilaterale Vereinbarungen zwischen den Rehabilitationsträgern, in: Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung, 1972, 70-73

MAUNZ, THEODOR, Gesetzgebung und Verwaltung, in: Festschrift für HANS NAWIASKY, MÜNCHEN 1956 S.255-268
—, Die Abgrenzung des Kulturbereichs zwischen dem Bund und den Ländern, in: Festschrift für GEBHARD MÜLLER, TÜBINGEN 1970, S.257-274

MAYER, FRANZ, Die Verwaltung von Bund und Ländern in der bundesstaatlichen Ordnung, Schriftenreihe der Hochschule Speyer Bd. 33 (1967), S.36-67

MORSTEIN MARX, FRITZ, (hg.) Verwaltung, BERLIN 1965

NEUBER, KURT, Vollziehungsgemeinschaften deutscher Länder, LEIPZIG 1932

NIERMANN, ERWIN, Die Errichtung selbständiger Bundesoberbehörden und ihr Verhältnis zu Landesbehörden nach Art. 87 Abs. III Satz 1 des Grundgesetzes, Diss. MÜNSTER 1961

NOELL, K., Das Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte, 2. Auflage, BERLIN 1958 ff. (Stand 1972)

NYMANN, OLLE, Der westdeutsche Föderalismus, STOCKHOLM 1960

OPPERMANN, THOMAS, Kulturverwaltungsrecht, TÜBINGEN 1969
—, Verzahnung zwischen Bundes- und Landesdienst in der Indischen Union, DÖV 1971, 544-547

OTTO, VOLKER, Das Staatsverständnis des Parlamentarischen Rates, BONN-BAD GODESBERG 1971

PERNTHALER, PETER Die Verwendung von Landesbeamten in der unmittelbaren Bundesverwaltung, JBl. 1973, 298-303

POHLE, EKHARD, Die Interessenverbände der öffentlichen Hand, VerwArch 53 (1962) 201-240; 333-382

RASCH, ERNST, Die staatliche Verwaltungsorganisation, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN, 1967
—, Verwaltungsorganisation und Verwaltungsverfahren (zusammen mit W. PATZIG) in: MAX v. BRAUCHITSCHULE, Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder, Bd. I, 1. Halbband, 1962

ROHWER = KAHLMANN, HARRY, Verfassungsrechtliche Schranken der Zustimmungsgesetze, AöR 79 (1953/1954) 208-226

RUDOLF, WALTER, Bund und Länder im aktuellen deutschen Verfassungsrecht, BAD HOMBURG v.d.H. - BERLIN-ZÜRICH 1968

RUPP, HANS-HEINRICH, Die verfassungsrechtliche Seite des Umweltschutzes, JZ 1971, 401-404
—, Aktuelle Probleme des Föderalismus, in: Verfassung und Verfassungswirklichkeit, 1972, S. 21-42

SCHÄFER, HANS, Die bundesstaatliche Ordnung - ein immerwährendes Problem Weimars und eine noch offene Frage Bonns, DVBl. 1969, 420-429
—, Die bundeseigene Verwaltung, DÖV 1958, 241-248
—, Die Bundesauftragsverwaltung, DÖV 1960, 641-649
—, Bundesaufsicht und Bundeszwang, AöR 78 (1952/53) 1-49

SCHÄFER, FRIEDRICH, Wie läßt sich im Bundesstaat gemeinsam planen, Vorwärts, 4. Mai 1972, S.18/19

SCHEUNER, ULRICH, Wandlungen im Föderalismus der Bundesrepublik, DÖV 1966, 513-520
—, Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung, DÖV 1969, 585-593
—, Das Grundgesetz in der Entwicklung zweier Jahrzehnte, AöR 95 (1970) 353-408
—, Nach zwanzig Jahren Bundesrepublik, JJb. 10 (1969/1970) 1-18
—, Probleme staatlicher Entwicklung der BRD, DÖV 1971, 1-5
—, Kooperation und Konflikt - Das Verhältnis von Bund und Ländern im Wandel, DÖV 1972, 585-591
—, Eine zweckrationale Gestaltung der föderalen Ordnung, DÖV 1974, 16-20

SCHLÜTER, JÖRG, Das Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden bei Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. MÜNSTER 1966

SCHNEIDER, HANS, Körperschaftliche Verbundverwaltung, AöR 83 (1958) 1-25

Schriftenreihe der Hochschule Speyer (BERLIN)
—, Bd. 11 (1961): Gemeinschaftsaufgaben zwischen Bund, Ländern und Gemeinden (Beiträge v. JOSEF KÖLBLE, FRIEDRICH KLEIN u.a.)
—, Bd. 20 (2. Auflage 1972): NIKLAS LUHMANN, Funktionen und Folgen formaler Organisation
—, Bd. 33 (1967): Zur Struktur der deutschen Verwaltung (WILLI GEIGER, FRANZ MAYER u.a.)
—, Bd. 43 (1969): Funktionsgerechte Verwaltung im Wandel der Industriegesellschaft (ROMAN HERZOG u.a.)
—, Bd. 47 (1971): Entwicklung der Aufgaben und Ausgaben von Bund, Länder und Gemeinden (JOSEF KÖLBLE u.a.)
—, Bd. 50 (1972): Demokratie und Verwaltung, 25 Jahre Hochschule für Verwaltungswissenschaft Speyer

SPANNER, HANS, Über Finanzreform und Bundesstaat, Festgabe für THEODOR MAUNZ, MÜNCHEN 1971
—, Krise oder Ende des Bundesstaates ?, in: Festschrift für ADOLF J. MERKL, MÜNCHEN-SALZBURG 1970, S.375-391

SPELTEN, JÜRGEN, Gemeinschaftsrecht und Bundesländerkompetenzen im Lichte des Grundgesetzes, Diss. FREIBURG 1970

STEIN, HANN JÖRG, Bundesauftragsverwaltung, Diss. HAMBURG, 1970

ULE, CARL HERMANN, Zur räumlichen Geltung von Verwaltungsakten im Bundesstaat, JZ 1961, 622-624

SUMEREDER, WALTER, Föderalismus als staatsrechtlicher und staatspolitischer Begriff, in: Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht (öZöR) XXI (1970) S. 115-132

THIELE, WILLI, Die staatliche Mittelinstanz in der modernen Industriegesellschaft, DöD 1971, 181-184

THIEME, WERNER, Föderalismus im Wandel, KÖLN-BERLIN-BONN-MÜNCHEN (1970)
(Rezension HANS SCHÄFER, DVBl. 1971, 663/664)

TIDICK, FRANK UWE, Die Verwaltungsorganisation des Hamburger Hafens, Diss. HAMBURG 1969

TIEMANN, BURKHARD, - Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in verfassungsrechtlicher Sicht, BERLIN (1970)
(Rezension: JOSEF KÖLBLE, NJW 1971, 1442/1443)
—, Die neue Investitionskompetenz des Bundes, BayVBl. 1970, 157-160
—, Der Beteiligungsgrad des Bundes an den Gemeinschaftsaufgaben, DÖV 1971 86/87 (im Anschluß an DÖV 1970, 161 und DÖV 1970, 725)

VIALON, KARL FRIEDRICH, Haushaltsrecht, 2. Auflage, FRANKFURT und BERLIN 1959

WAGENER, FRIDO, Reform kleiner Gemeinden in Europa, VerwArch 1971, 97-113

WALPER, KARL-HEINZ, Föderalismus, 2. Auflage, BERLIN 1971

WEBER, WERNER, Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, 2. Auflage, BERLIN-MÜNCHEN 1943
—, Grundgesetz und Verkehr, in: WEBER-HAUSTEIN, Rechtsgrundlagen des deutschen und zwischenstaatlichen Verkehrs (1956)
—, in: HdSW, 11. Bd. (1961) S. 276-281: "Verwaltungsorganisation"
—, Zur Mitwirkung des Bundes beim Abschluß von Länderkonkordaten, DÖV 1965, 44/45
—, Der nicht staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, in: JURISTEN-JAHRBUCH, 8. Bd. (1967/1968) 137-163

—, Verfassungsprobleme der Versicherungsaufsicht, ZVers Wiss 57 (1968) 227-249
—, Organisationsprobleme des sozialen Bundesstaates, in: Deutsche Rentenversicherung 1969 S.121-132
—, Revision oder Totalrevision des Grundgesetzes, in: Festgabe für THEODOR MAUNZ 1971, MÜNCHEN, S.451-476
—, Die bundesunmittelbaren juristischen Personen des öffentlichen Rechts, in: Festschrift für RUDOLF REINHARD, KÖLN-MARIENBURG 1972, S.499-507
—, Zum Bericht der Sachverständigenkommission für die Neugliederung des Bundesgebiets, DÖV 1974, 14-15

WURCHE, DITMAR, Gesetzliche Regelungen des Umweltschutzes und ihre Auswirkungen auf die DB, Die Bundesbahn 1972, S. 794-796

ZACHER, HANS F., Freiheitliche Demokratie, in: Geschichte und Staat, MÜNCHEN-WIEN (1969) (Bd. 139/140)
—, Grundlagen und Grenzen interföderativer Kooperation, BayVBl. 1971, 321-324 und 375-378

ZWEIGERT, KONRAD, Federalism in West-Germany, in: Le fédéralisme et le développement des ordres juridiques, 1971, S. 15-21

Entscheidungsregister

1. Bundesverfassungsgericht

BVerfGE 1, 299-322 - Urteil vom 21. Mai 1952: 2 BvH 2/52 (Erstes Wohnungsbaugesetz)

BVerfGE 2, 347-380 - Urteil vom 30. Juni 1953: 2 BvE 1/ 52 (KEHLER HAFEN)

BVerfGE 6, 309-367 - Urteil vom 26. März 1957: 2 BvG, 1/55 (Konkordat v. 20. Juli 1933)

BVerfGE 8, 104-122 - Urteil vom 30. Juli 1958: 2 BvF 3, 6/58 (Volksbefragung)

BVerfGE 11, 77 - 89 - Beschluß vom 10. Mai 1960: 2 BvL 76/58 (Milch- und Fettgesetz) -

BVerfGE 11, 105-126 - Urteil vom 10. Mai 1960: 1 BvR 190, 363, 401, 409, 471/58 (Kindergeldgesetz)

BVerfGE 12, 205-264 - Urteil vom 28. Februar 1961: 2 BvG 1, 2/60 (Fernseh-Urteil)

BVerfGE 13, 54 - 97 - Urteil vom 11. Juli 1961: 2 BvG 2/58 und BvE 1/59 (Neugliederungsurteil)

BVerfGE 32, 145-156 - Beschluß vom 21. Oktober 1971: 2 BvL 6/69, 15, 20, 21/70 und 46/71 (Finanzverwaltungsgesetz, vergl. die Pressemitteilung in NJW 1972 Heft 3 S.II.)

2. Bundesverwaltungsgericht

BVerwGE 4, 24 - 51 - Beschluß vom 4. Juli 1956: V C 199.55 (Preisgesetz) *

BVerwGE 18, 333-335 - Urteil vom 29. Mai 1964: VII C 6.63 (InterzonenhandelsVO)

3. Bundesgerichtshof

BGH MDR 1958, 587 - Urteil vom 5. Mai 1958: III ZR 125/57 (vertikale Vollzugsspaltung nach Sozialhilfegesetzen)

---

*Aufgehoben durch BVerfGE 8, 274-332

4. Bundesfinanzhof

BFH BB 1971, 344/345 - Urteil vom 26. Januar 1971 - II B 30/70 (FVG a.F.)**

5. Verwaltungsgerichte der Länder

BayVerwGH	BayVBl. 1956, 313-315, Urteil vom 5. Mai 1956: 4 IV 55 (gemeinsamer Verwaltungsakt)
BayVerwGHE	8 I, 113-131, Urteil vom 13. Mai 1955: 166 IV 53 (Postvereinbarung)
OVG HAMBURG	DVBl. 1960, 643-646 = DÖV 1961, 111-113 (Anm. SCHÄTZEL, a.a.O. 113/114) - Urteil vom 27.5.1960: Bf I 61/59 (VO über die deutsche Staatsangehörigkeit vom 5. Februar 1934)

** Aufgehoben durch BVerfGE 32, 145-156

Sachregister

ADAC 83 FN 81

Aktionsprogramm berufliche Bildung 227

Altershilfe, Gesetz über die A. für Landwirte 236; 296; 298/299; 311; 315

Amtshilfe 121/122; 179 FN 244; 390 FN 31

Angliederung 128

Anhörung 182; 365; 386

Anstalt, nichtrechtsfähige 34

Annexkompetenz 31-33

AOK BREMERHAVEN-WESER-MÜNDE 304

Arbeitsgemeinschaften 273ff.; 302 ff.

Ärztekammer 307 s. Bundesärzteordnung

Atomgesetz 148 FN 110

Aufgaben, öffentliche 308

Aufsichtsrecht 29 ff.; 87; 337 ff.

Auftragsverwaltung, umgekehrte 27 FN 23; 40 s. Bundesauftragsverwaltung

Ausbildungsförderung 322

Auslandsberührung 24; 182; 362-371; 383; 391; 408-419; 422

Auslieferungsersuchen 370/371

Ausnahmeerscheinungen, logische 170-173; 243; 265; 349-356

Ausschüsse, sachlich-weisungsfreie 119 FN 226; 287-289

Auswanderungsgesetz 396

Bauverwaltung 161

Bayerischer Versorgungsverband 386

Beauftragter für die Zusammenarbeit auf kulturellem Gebiete 418

Begriffsjurisprudenz 67; 135; 146

Behördensitz 372-376

Beliehener 104; 128; 294

Benehmen 180/181; 334 FN 341; 365; 385; 388; 390/391

Bereitschaftspolizei 174; 176; 194; 220

Bergarbeiterwohnungsbau 286 FN 110; 329-331

Bergwerksgesellschaft HIBERNIA 107

Bergwesen 395 FN 13; 397/398

Besatzungsrecht 71; 400-403; 416

Besoldungssperrgesetz 226/227

Bestimmtheitsgrundsatz 95, 205 FN 374; 246

Beteiligungsverwaltung 316

Bildungsrat 259

Bundesamt für Verfassungsschutz 271; 276

Bundesanstalt für Bodenforschung 391

Bundesarbeitsgemeinschaft für Rehabilitation 300-302; 308; 311

Bundesarbeitsverwaltung 25; 227; 248; 299-302; 330; 373; 375

Bundesärzteordnung 391

Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen 326

Bundesauftragsverwaltung 27/28; 73; 98-102; 178; 192; 252; 270 FN 21; 283; 320; 334 FN 343; 345 ff.

Bundesbahn s. Eisenbahn

Bundesdachkörperschaft 236

Bundesdachverband 35; 295 ff.; 302ff.

Bundesfernstraßenverwaltung 168; 178; 252; 255; 320; 334 FN 340; 353-356; 386 FN 14

Bundesstaat 1-4; 18/19; 57-61a; 129-148; 157; 163; 184 ff.; 189; 202; 213; 219 FN 426; 235; 244; 306; 333; 420 ff.

Bundestagspräsident (Ordnungsgewalt) 277

Bundesverwaltung 24-38
— mittelbare 24-26
— unmittelbare 24/25

Bundesgrenzschutz 25; 277; 333 FN 339

Bundeskammer für
— Steuerberater 307
— Notare 307
— Rechtsanwälte 26 FN 18;307
— Steuerbevollmächtigte 307
— Wirtschaftsprüfer 26 FN 18

Bundeskompetenz
— kraft Sachzusammenhangs 31 ff.
— kraft Natur der Sache 31 ff.

Bundeskriminalamt 25; 271-278a; 391

Bundesleistungsgesetz 236

Bundesoberbehörden 26; 272; 279-286; 293 ff.

Bundesoberseeamt 293; 370 s. Seeunfalluntersuchungsgesetz

Bundesrichtlinien 28; 253; 273; 349

Dachverbände s. Bundesdachverband

Delegation 126/127

Demokratie, parlamentarische 211-231; 244; 259; 261; 284

Depossedierung der Landtage 230; 244

Deutsche Bauernsiedlung 262

Deutsche Forschungsgemeinschaft 54; 259

Deutscher Fußballbund 110 FN 189

Deutscher Industrie- und Handelstag 308

Deutsches Studentenwerk 111 FN 192

Deutsche Welle 193 FN 313a

Deutsch-Französischer Freundschaftsvertrag 417/418

Deutschlandfunk 193 FN 313a

Dienstleistungen zur Nutzung nach Belieben 192/193; 243; 258

Diözesanorganisation 406

Direktionsrecht 101 ff.; 176; 187; 283 ff.; 292 FN 138; 313; 325/326; 332; 348; 369; 388; 404

dual federalism 21

DUISBURG-Ruhrorter Hafen AG 252 FN 35; 262

Eigengesellschaften 109 FN 184

Eingliederung 128; 289-293

Einvernehmen 178; 329; 333-382;
—Begriffsbildung 333-335

Eisenbahn 39; 162; 266; 277 FN 59; 386 FN 13
— Benennung von Bundesbahnhöfen 391 FN 38

Eliten 221

Empfehlungen 285 FN 104

EMSLAND GmbH 109 FN 184; 261-265

Ersatzvornahme 128

Ersparnis, finanzielle 158-164; 183; 243

Europäische Gemeinschaften 408-412a

Europäische Universität 412, 412a FN 26

Europaschule 412a FN 26

Exemtion 36

Familienausgleichskassen s. Kindergeldgesetz

Finanzverwaltung (Finanzreform; Finanzverwaltungsgesetz; Steuern) 48-50; 55-57; 70; 158-166; 174; 182; 198; 220; 236; 259; 264; 288 FN 120; 292; 319 ff.; 333 FN 339; 334 FN 343; 380; 398 FN 27; 421/422

Fiskalverwaltung 89; 103-111

Flughafengesellschaft 40 FN 101

Föderalismus 3; 18/19; 37; 59-61a; 117-119; 129 ff.; 135 ff.; 142-147; 156/157; 420 ff.
s. Bundesstaat

Föderativverordnung 251; 356 FN 450

Fondsverwaltung 34/35; 52 FN 32; 59 FN 65; 104; 109 FN 181; 157; 182; 186; 236; 321-326

FRANKFURTER Siedlungsgesellschaft mbH. 262

Fremdbestimmung 212 ff.; 215

Gemeinschaftsaufgaben 48; 51-59; 124/125; 178; 230 FN 483; 267

Gerechtigkeitsstaat 203-205; 232

Gesamtverantwortung des Bundes 186; 190; 207; 227; 349-375; 383; 404

Gesetz als Auftrag der Verwaltung 212; 229

Gewaltenbalance
— föderative 142-144; 175; 185; 190; 205 FN 373; 234; 245; 256 FN 61; 267; 325
— politische 143
— klassische 10; 143; 234
— vertikale 24 FN 5

Grundgesetz
Art. 2 204
Art. 19 205
Art. 20 212; 218; 236
Art. 28 193; 212; 236
Art. 29 141; 186
Art. 30 20-23; 106-119; 153; 166; 197; 324/325; 415
Art. 32 368 FN 513; 415; 417
Art. 35 27; 51; 121; 169; 170; 318
Art. 37 30; 101; 169; 318; 339
Art. 38 212; 222
Art. 50 189; 190
Art. 53 38
Art. 59 369; 414-417
Art. 65 319; 369
Art. 72 55
Art. 73 115; 169; 272; 292
Art. 74 27; 185
Art. 75 185
Art. 79 197; 235
Art. 80 38; 92; 185; 217; 356-358
Art. 83 22 ff.; 41 ff.; 71; 72; 76; 106 ff.; 148 ff.; 153 ff.; 166; 186; 190; 197; 218; 324; 364; 411
Art. 84 29; 30; 38; 77; 100 ff.; 165; 178; 198; 217; 218; 219; 256; 272; 284; 313; 314; 318; 327; 338; 341; 344-349; 360; 373; 374; 396; 407; 411
Art. 85 27; 28; 38; 46; 77; 100 ff.; 165; 178; 198; 217 ff.; 253-256; 284; 314; 318; 334; 337-340; 347; 349; 373; 374; 411
Art. 86 21; 112; 153; 199
Art. 87 21-26; 112-114; 275; 279; 284; 292; 294; 302-305; 376; 410; 411
Art.87a 37; 51; 170
Art.87b 24; 27; 45; 218; 347
Art.87c 27; 218
Art.87d 24-27; 218; 348
Art. 88 25; 26; 39; 113
Art. 89 24; 27; 45; 50; 89; 91; 113; 168; 178; 290; 333; 337; 348; 356
Art. 90 27; 50; 113; 168; 218 255; 334; 347; 348; 355
Art. 91 27; 39; 51; 169; 170
Art.91a 53; 59; 176; 245; 265; 322; 352
Art.91b 22; 54; 176; 322; 352
Art.103 386
Art.104a 22; 27; 55; 56; 176; 218; 314; 322; 348; 352
Art.106 55
Art.107 255
Art.108 27; 45; 49; 50; 56; 57; 70; 77; 160; 166; 176; 218; 334; 337; 380
Art.109 54; 55; 319; 357; 359
Art.110 115; 217; 319
Art.112 319
Art.113 217
Art.114 34; 319
Art.115c 51; 170; 318
Art.115f 27; 318
Art.115i 51; 170
Art.115l 217
Art.119 29; 51; 318; 357
Art.120 318; 320
Art.120a 27; 45; 51; 72; 218; 286; 318; 320; 348

Art. 123 392-395; 401
Art. 124 395
Art. 128 51; 318; 395-398
Art. 129 91; 398
Art. 130 51; 318; 398
Art. 132 357
Art. 140 405

Grundordnung, freiheitlich demokratische 39 328; 392

Güterkraftverkehrsgesetz 372

Häfen 89-87; 166; 171; 198; 249; 252; 289-293; 377; 415-417

Hafenlotsdienst 377

Hamburger Freihafen 198; 220

Handlungsform 103-109

Hauptfürsorgestellen 248; 330; 375

Haushaltsrecht 55; 110/111; 115; 258 FN 72; 310 FN 214; 313-315; 318 ff.; 325

Heimarbeitsgesetz 376/377

Herrschaft, basisferne 215; 221-224

Hochschule für Verwaltungswissenschaft in Speyer 176, 193, 209; 258 FN 73; 316 FN 243

Hoheitsakt, justizfreier s. Regierungsakt

implied powers 31

Indienstnahme 192; 219; 289 FN 124

Informationspflicht 387

Infrastrukturpolitik 107 FN 173; 263

Inhaber- und Orderschuldverschreibungen 333 FN 339; 378-380

Initiativrechte 178; 328-332; 359; 382; 386

Inselschutz 290

Instanzen, quasi-justizielle 287-289

Instanzenzüge 119; 178 FN 239; 268-316

Interpol 278

Interventionsstaat 233

Interzonenhandelsverordnung 402/403

Investitionskompetenz 55; 236; 324; 348

Jugendwohlfahrtsgesetz 148 FN 110

Kartellgesetz 26, 236; 326-328

Kassenarztrecht 286 FN 110; 296-298

KEHLER Hafen 415-417

Kindergeldgesetz 68/69; 236; 296/297; 312

Kirchen 279 FN 71; 398 FN 26; 405-407

Kommunalrecht 83-85; 158 FN 145; 193 FN 314; 288 FN 120; 334 FN 344; 345 FN 397

Kompetenzabgrenzung 20; 122-128; 290-292

Kondominium 66; 81-83; 99; 283

Konkordanz, praktische 164-167; 183; 243; 349 ff.; 355

Konkordate 398 FN 26; 406 FN 10

Kontaktmonopol, faktisches der Exekutive 216, 223, 230

Kooperation, interföderative 2-4; 37; 60; 145; 167-169; 180; 183; 243; 349 ff.; 353; 355; 375; 384-391

Kooperationsformen
s. Verwalten

Kraftfahrtbundesamt 26 FN 17; 286 FN 110

Krankenkassen 299; 301a; 311; 391 FN 38

Kriegsopferversorgung, Verwaltungsbehörden 373

Kulturgut, Schutz deutschen 286 FN 110; 287 FN 116; 331

Länder
— Mitwirkungsrechte 38-40

Ländersachverständigenausschuß (Baustoffe) 260 FN 83

Landesauftragsverwaltung, vereinbarte 199

Lastenausgleich 27 FN 24; 51; 72; 286/287

LÜBECKER Hafengesellschaft 109 FN 184

Lufthansa 109 FN 184

Mandat 127

MARBURY v. MADISON 367

LINDAUER Abkommen 196; 413 ff.

MAX-PLANCK-Institute 54; 259

Mediatisierung der Länder 42; 110

Meßbarkeit und Überschaubarkeit des Staatshandelns 1; 12; 94-96; 205/206

Methode 46; 47; 62-64; 129 ff.; 118; 150-157; 175 FN 223; 177; 243; 277; 322; 348; 422

Milch- und Fettgesetz 69; 357

Mischgesetzgebung 92

Mischjudikative 288

Mischverwaltung
— ähnliche Ausdrücke 65-67; 120-128
— Besatzungsrecht 71; 400-403; 416
— Bundesauftragsverwaltung ? 98-102
— Definition 65-87
— echte 97 ff.
— Entstehung 1-4; 157 ff.
— formelle 86
— funktionelle 86
— Geschichte 4-17; 21-23; 41; 46; 79; 135-142; 213; 226/227; 268; 337/338; 393; 399; 400-403
— Grundgesetz 48-60
— instanzielle 268-316
— institutionelle s. organisatorische
— und Judikative 119
— Literatur 17 FN 73; 74
— materielle 86; 102
— organisatorische 87; 97; 102; 191; 192; 208; 256-265; 268-316
— Rechtsprechung 68-74
  — BVerfG 68-74
  — BVerwG 71-72
  — BGH 72-74
— unechte 87-97; 207; 246-249; 251; 336
— vorkonstitutionelle 293; 392-399
— Wortbedeutung 85/86

Mischverordnung 97; 250-252

Mischverwaltungsakt 97; 246-250; 336

Mischverwaltungsverordnung 97; 252-256

Mitgliedsverwaltung 260 FN 83

Mitverwaltung 65, 67; 177

Neue Hebriden 82 FN 80

Neugliederung 141; 374; 381; 404/404a

Notstand 50; 51; 169; 170; 176; 178; 182; 183; 225; 243

Nürburgring GmbH 262; 263 FN 102

Oberfinanzdirektion 49; 159-161; 175; 176; 209; 245

Oberprüfungsamt (technische Verwaltungsbeamte) 260 FN 83
s. Prüfungsausschuß

OFFENBACHER Vereinbarung 269 FN 17

Olympia-Baugesellschaft 107 (FN 173)

Organisation 1; 131-134; 373

Organisationsform 105; 109-111; 260; 308-311

Organisationsgesetz 111

Organisationsgewalt 13; 196 ff.; 204

Organleihe 127

Organgemeinschaft 127, 128

Österreich 6; 88 FN 95; 103 FN 160; 424/424a

Parallel-
  Gesetzgebung 88
  Verordnung 91, 251
  Verwaltung 89-97; 207 FN 379; 246
  Verwaltungsverordnung 255

Parallelhäfen
s. Häfen

Parlamentarismus 211 ff.; 244
— und Kontrollsystem 223 ff.; 228; 259; 261; 268; 314; 424

Paßnachschau 292/293

Personenbeförderungsgesetz 171; 198; 199

Physikalisch-technische Bundesanstalt 258 FN 74; 269 FN 17

Planungsausschüsse 53; 54; 59 FN 66; 125; 176; 193 FN 313a; 223; 259

Polizeiinstitut HILTRUP 176; 193; 258; 316 FN 243

Polizeisportkuratorium 258 FN 74a

Postvereinbarung 36 FN 79; 200 FN 346; 376

Präsident des Oberlandesgerichts 370/371

Preisgesetz 71/72

Preußischer Kulturbesitz, Stiftung 25 FN 13; 109 FN 181/182; 122 FN 8; 194; 230 FN 485

Privatrechtsträger 35; 83; 104; 109-111; 128; 260; 262; 299; 307/308; 309-311

Prüfungsausschuß, gemeinsamer (Bergfach) 260
s. Oberprüfungsamt

Raumordnung 167; 352; 374; 422

Realunion 82; 128

Reblausgesetze 13-15; 174; 396; 398 FN 25

Recht
— allgemeines 88/92
— gemeines 88
— gesellschaftliche Funktion 63/64; 116-119; 129 ff.; 156; 172; 202 ff.; 349 ff.
— supranationales 408-412a

Rechtsmittelzüge 268 ff.

Rechtsschutz 94; 206-210; 240-242; 261; 424

Rechtsstaat 94; 202-209; 232; 236; 267; 306

Rechtssicherheit 205; 402

Regierungsakt 125 FN 22; 352; 366-369; 389

Repräsentation, gesamtstaatliche 362; 369; 372; 406/407; 414; 417-419

resulting powers 31

Rinderpestgesetz 396

Rotes Kreuz
— Deutsches 262
— Bayerisches 262 FN 100

Saarbergwerke 262

Sammelverordnung 251

Schiffahrtspolizei 89-97; 161, 162, 166; 171, 172; 176; 220; 249; 251; 289-293

Schwerbeschädigtengesetz 3 FN 4; 236; 248; 269 FN 17; 286 FN 110; 329-331; 375 FN 548; 386 FN 10/11

Seeunfalluntersuchungsgesetz 328; 370; 398 FN 25
s. Bundesoberseeamt

Selbstbeschränkung 39; 195-200; 210; 244; 348; 388

Selbstbestimmung des Volkes in Bund und Ländern 175; 212 ff.; 284; 344;

Selbsteintrittsrecht 128

Singularia non sunt extenda 46; 154

Sozialstaat 1; 59; 115/116; 182; 187; 225; 232-237; 243; 296 ff.; 306; 422

Sozialversicherung 25; 36 FN 79; 237; 295 ff.; 391 FN 38
s. Altershilfe; Kindergeld; Krankenkassen; Sozialstaat

spending power 34

Spitzenorganisationen
s. Bundesdachverband

Sportförderung 201; 322

Staatsangehörigkeit 334 FN 343; 362-365; 369

Staatsvertrag 124; 398; 416

Staatszielbestimmung 183; 187; 225; 352; 369; 375; 383
s. Regierungsakt

Städtebauförderungsgesetz 377/378; 382 FN 576; 391

Stärke der Einflußnahme 74; 86; 99-102; 111; 173 ff.; 188; 191; 193; 200; 210; 219; 243; 311 ff.; 383; 390

STRASBOURG, Port Autonome de 415-417

Subsidiaritätsprinzip 144

Subventionen
s. Fondsverwaltung

Typenkatalog
s. Verwaltungstypen

Umweltschutz 61 (FN 72); 162; 236; 404; 412a FN 26

Ungleichheit der Partner Bund und Land 184-200; 210/211; 255; 267; 331/332; 334; 389

UNKELER Richtlinien 253 FN 46

Verbandsmächte 40; 233

Verbrechensbekämpfung 25; 169/170; 253; 270 ff.; 422
s. Bundeskriminalamt, Notstand, Bereitschaftspolizei

Verbundverwaltung 125; 304

Verhältnismäßigkeit 204; 389

Verkehrsverwaltung 372
s. Güterkraftverkehrsgesetz, Bundesfernstraßenverwaltung, Eisenbahn, Wasserstraßen, Postvereinbarung, Häfen, Schiffahrtspolizei, Seeunfalluntersuchungsgesetz

Vermittlungsstelle für deutsche Wissenschaftler im Ausland 260 FN 83

Versicherungsanstalt OLDENBURG-BREMEN 303

Vertrieb jugendgefährdender Schriften 61 FN 72; 178 FN 239; 286 FN 110; 287 FN 116

Verwalten
— gemeinsames 173-177; 183; 206-210; 230; 243-244a; 245-266
— konvergierendes 177-179; 183/184; 209/210; 230; 243-244a; 267-383
— unterstützendes (Hilfshandeln) 179-183; 193; 243-244a; 249; 267; 311; 319 FN 255; 381/382; 384-391
— nach außen tretendes 74; 206; 243-244a; 336

Verwaltung
— bundeseigene 24-26
— landeseigene 29; 98-102
— gemeinschaftliche 120; 230
— gesetzesgebundene (gesetzesakzessorische) 76; 112-119
— gesetzesfreie 112-119; 201; 270; 324
— und Gesetzesbeachtung 37 FN 84
— Konzentration 36
— schlicht-hoheitliche 103; 104
s. Handlungsform; Organisationsform; Verwaltungsprivatrecht; Privatrechtsträger; Bundesauftragsverwaltung

Verwaltungsabkommen 4; 37; 123; 198; 199; 244; 414-417

Verwaltungsakt
— gemeinsamer 174; 207
— gemischter 120
— mehrstufiger 3
— überregionaler 33; 351

Verwaltungskompetenz und Gesetzgebungskompetenz 200; 210; 244; 265/266; 321 ff.

Verwaltungslehre 237-240

Verwaltungsprivatrecht 103-109

Verwaltungsstaat 1; 237-240

Verwaltungsstile 237-240

Verwaltungstypen 23 ff.; 41-45; 115-118; 151; 155-157; 183; 325; 421

Verwaltungsverordnung 174

Viehseuchengesetz 11; 13; 15; 396; 398 FN 25

Volenti non fit iniuria 195

Völkerrecht 81-83; 136 FN 39; 413-419

Volkswagenwerk, Stiftung 40 FN 101; 109 FN 184; 261

Vollzugsspaltung
— horizontale 270; 289
— vertikale 73; 248; 251; 280

Vorbehalt des Gesetzes 12; 204
— organisatorischer 12; 13; 196
— föderativer 13 FN 53

Vorrang des Gesetzes 12

Vorurteil und Vorverständnis 63

Wasserschutzpolizeischule HAMBURG 193; 258 FN 73; 316 FN 243

Wasserhaushaltsgesetz 391

Wasserstraßen 37 FN 84; 40 FN 103; 89-97; 161/162; 166; 171; 176-178; 249; 252; 289 FN 124; 356

Weisungsrecht
— budgetäres 35; 318
— Weisungen 11; 27 ff.; 39; 101 ff.; 194; 254; 271; 317-328; 337-356; 365 FN 498a; 382; 385; 395-399
— Einzelweisungen 29 ff.; 101/102; 341-346; 361; 388; 396
— provozierte Weisung 343

Wirtschaftspolitik 53; 55; 60/61; 107 ff.; 116; 182; 187; 225; 233 ff.; 352; 357-360; 379; 408-412a; 422

Wissenschaftsförderung 54; 236; 322

Wissenschaftsrat 259

Wohnungsbau 237 FN 520; 356 FN 448; 381/382

Zahnheilkundegesetz 207; 236; 247; 360-362; 369

Zentralstellen 25; 270

Zustimmungsverordnung 356

Zwischenländerkooperation 3; 231; 381; 404/404a

Lebenslauf

Am 31. August 1941 wurde ich, Roman Loeser, Sohn des Werkmeisters Karl Friedrich Wilhelm Loeser und seiner Frau Aenne, geborene Koll, in Innsbruck geboren. Ich besitze die deutsche Staatsangehörigkeit.

Nach der Grundschule - GRÜNTAL-Schule in STOLBERG im Rheinland - von Ostern 1948 bis Ostern 1952 war ich bis Ostern 1958 Schüler des GOETHE-GYMNASIUMs, STOLBERG. Vom 16.4.1958 bis zum 18.7.1962 besuchte ich die Oberrealschule mit Gymnasium GARMISCH-PARTENKIRCHEN (Werdenfels-Gymnasium). Im Anschluß daran leistete ich ein sozialpädagogisches Praktikum ab. Vom 7.11.1963 bis 22.7.1964 war ich wiederum Schüler des Werdenfels-Gymnasiums, an dem ich mich der Reifeprüfung unterzog.

Rechtswissenschaften studierte ich an der Universität MÜNCHEN - Wintersemester 1964/65 und Sommersemester 1965 - und in GÖTTINGEN - bis zum Sommersemester 1969. Die erste juristische Staatsprüfung legte ich am 17. Dezember 1970 vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht in CELLE ab.

Seit dem 1. November 1972 befinde ich mich in der Referendarausbildung.

Ich studiere Sozialwissenschaften an der Universität GÖTTINGEN.

Verheiratet bin ich mit Margret Brünig; wir haben zwei Söhne: Christian und Alexander Noël.